جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي

معهد العلوم الإسلامية

قسم الشريعة

التدابير الشرعية والقانونية لحفظ أموال اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

–دراسة مقارنة–

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر

في العلوم الإسلامية – تخصُّص: شريعة وقانون.

الطـــالبة

– عفراء بن موسى

المشـــرف:

– د/ زيان سعيدي

– لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د/عماد جراية	أستاذ محاضر/أ	جامعة الشهيد حمه لحضر– الوادي	رئيسا
د/زيان سعيدي	أستاذ محاضر/ب	جامعة الشهيد حمه لحضر– الوادي	مشرفا
أ/طيب بن شهرة	أستاذ مساعد/أ	جامعة الشهيد حمه لحضر– الوادي	مقررا

السنة الجامعية: 1440–1441هـ/ 2019–2020م

جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي

معهد العلوم الإسلامية

قسم الشريعة

التدابير الشرعية والقانونية لحفظ أموال اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

–دراسة مقارنة–

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر

في العلوم الإسلامية – تخصُّص: شريعة وقانون

الطـالبة: المشـرف:

– عفراء بن موسى – د/ زيان سعيدي

– لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د/عماد جراية	أستاذ محاضر/أ	جامعة الشهيد حمه لحضر– الوادي	رئيسا
د/زيان سعيدي	أستاذ محاضر/ب	جامعة الشهيد حمه لحضر– الوادي	مقررا
أ/طيب بن شهرة	أستاذ مساعد/أ	جامعة الشهيد حمه لحضر– الوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1440–1441هـ/ 2019–2020م

﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾

الأنعام: 153

شكر وتقديـــــــــر

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا مُحَمَّد صلى الله عليه وسلم، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

قال تعالى: ﴿**لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ** ﴾[إبراهيم:9]

إن الاعتراف بالجميل لأهل الفضل واجب، وبصدد إنجاز هذا العمل أشكر الله سبحانه وتعالى الذي وفقني لإتمامه، وأنارني بالعلم وأكرمني بالتقوى.

ثم أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والاحترام إلى الفاضل المشرف على مذكرتي

الدكتور ***زيـــان سعيدي*** الذي لم يدّخر جهدا في مساعدتي، وتوجيهي وتصويبي، راجية من المولى عزّ وجلّ أن يحفظه ويمتعه بالصحة والعافية ويوفقه لما يحبه ويرضى.

كما أشكر أبي العزيز ***مُحَمَّدسميـــــر*** الذي ساعدني في إنجاز هذا البحث، وأيضا زوج خالتي ***مُحَمَّد الكامل يعقوب،*** والذي زودني بالكتب القانونية في ظلّ هذه الأزمة الصحية العالمية.

وأتوجه بجزيل الشكر إلى ***الأستاذين الكريمين*** اللذين تفضلا بقبول مناقشة هذا العمل.

والشكر موصول إلى الذين مهدوا طريق العلم والمعرفة، الأساتذة الأفاضل الذين أشرفوا على تدريسي منذ بداية المشوار، وإلى كل من أعانني من الأهل والأصدقاء.

إلى كل هؤلاء جزاهم الله عنّي خيـــــــــرا.

الملـــــخص

جاءت هذه الدراسة بعنوان: «التدابير الشرعية والقانونية لحفظ أموال اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري-دراسة مقارنة-» وعالجت الإشكالية الرئيسية الآتية: فيما تتمثل الأحكام التي أقرّتها الشريعة الإسلامية، واعتمدها القانون الجزائري لحفظ أموال اليتيم؟

أجابت الدراسة على ذلك من خلال ثلاثة مباحث، خُصِّص المبحث الأول للتعريف بمكانة اليتيم، وأمّا المبحث الثاني لأهلية اليتيم وأحكام تصرفاته في ماله، لتُختتم الدراسة بالمبحث الثالث الذي أُفرد لأحكام الولاية المالية على اليتيم، وخرجت بجملة من النتائج أهمّها: درست الشريعة الإسلامية كافة جوانب حياة اليتيم، ووضعت نظاما شاملا متكاملا لحفظ حقوقه المادية والمعنوية، وعمل القانون الجزائري بذلك مع بعض المخالفات، منها ما هو صالح ومنها ما هو غير مُحقق ضمان صلاحه.

Summry

This study was titled: This study came under the title:« Sharia and legal measures to preserve orphan's funds in Islamic law and Algerian law, a comparative study», and addressed the following main problem: What are the provisions approved by Islamic law and the Algerian law to preserve orphan's funds?

The study answered this through three studies. The first topic is devoted to defining the status of an orphan, and as for the second topic for the eligibility of an orphan and the provisions for his disposition in his money, the study is concluded with the third topic that is devoted to the provisions of financial mandate over an orphan, and it came out with a set of results, the most important of which are: Islamic law studied all aspects of life The orphan, and put in place a comprehensive and integrated system to preserve his material and moral rights, and the Algerian law has implemented this with some violations, some of which are valid and some are unfulfilled, to ensure his goodness.

﴿بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ﴾

إن الحمد لله تعالى نحمده ونستعيده ونستغفره، ونعوذ به من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهديه الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أنّ مُحَمَّدا ﷺ عبده ورسوله، الحمد لله الذي بتحميده يستفتح كل كتاب، وبذكره يصدر كل خطاب، وبعد:

قال تعالى: ﴿**نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ**﴾[الزخرف:31].

فمن عظمة الخالق أن جعل الناس بعضهم لبعض، وبث في قلوبهم الرحمة والإنسانية، القوي للضعيف، والكبير للصغير، تثبيتا لأواصر التعاون والتآلف بين المجتمع.

وحرصا من الشريعة الإسلامية على حقوق فاقدي الأهلية استثنتهم من التصرف في أنفسهم وأموالهم، حتى لا يعود ذلك بالضرر عليهم وعلى الغير، وهذا لعدم رشدهم ومقدرتهم على التصرف فيها إيجابا، فحكمت بالحجر عليهم وجعلت ذلك التصرف لغيرهم من الأولياء القادرين على القيام بهم إلى غاية بلوغهم ورشدهم.

وقد جاءت الكثير من الآيات الكريمة، والنصوص النبوية لخطاب الأولياء القائمين على الأيتام، وترشدهم إلى طريقة التعامل معهم والتصرف في أموالهم، كما تحذرهم من ظلمهم والاعتداء على أموالهم وأكلها بغير وجه حق، وهذا يدل على مدى رعاية الدين الإسلامي بفئة الأيتام.

ومن هذا المنطلق رأيت أنّه لابدّ من إفراد دراسة بعنوان: **التدابير الشرعية والقانونية لحفظ أموال لليتيم، في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري – دراسة مقارنة –**

إذ سأحاول فيها إبراز التدابير والأحكام التي اتخذها الفقه الإسلامي، لحفظ أموال اليتيم مقارنة بالقانون الجزائري.

وقبل البدء في الدراسة، لابدّ من توضيح تقنيات إنجاز هذا العمل ومنهجية تحريره، من خلال النقاط الآتية:

أولا– أهمية الموضوع:

نظرا لتفشي قضايا النزاعات العائلية الناجمة عن سوء تصرف الولي في مال اليتيم، سواءً كان هذا التصرف ناجم عن جهله بأحكام التصرف، أو تجاوزه لها مع علمه بها، ولأن حفظ المال مقصد من مقاصد الشريعة، وضياعه فيه إخلال بهذا المقصد مع إلحاق الضرر باليتيم والغير معا، وجب ما يلي:

التوضيح للأولياء كيفية التصرف الصحيح فيه، والترهيب لمن يستغله لخدمة مصلحة نفسه، إذ وضع المشرع الحكيم تدابير وتشريعات خاصّة به دون غيره، لأجل حفظه وتنميته بالوجوه المشروعة.

ثانيا– إشكالية الموضوع:

بناء على ما تم تقديمه، يمكن أن أطرح الإشكالية كالآتي:

فيما تتمثل الأحكام التي أقرّتها الشريعة الإسلامية، واعتمدها القانون الجزائري لحفظ أموال اليتيم؟

ومن خلال الإشكال الرئيسي، أتفرع ببعض التساؤلات التالية:

– من هو اليتيم؟

–كيف اهتمت الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري باليتيم؟

– فيما تتمثل أحكام الولاية على مال اليتيم؟ ومتى تنقضي؟

– إلى أي مدى تبع القانون الجزائري أحكام الشريعة الإسلامية في سن القوانين الخاصة باليتيم؟

ثالثا– أسباب اختيار الموضوع:

من الأسباب التي دعتني لاختيار هذا الموضوع، أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، وهي:

1– الأسباب الذاتية:

أ– ابتغاء الأجر من الله عز وجل، بالبحث في شؤون اليتيم الذي رتب الله عز وجل منزلة كافله بعد منزلة نبينا مُحَمَّد ﷺ، لقوله: «**كَافِلُ الْيَتِيمِ لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ أَنَا وَهُوَ كَهَاتَيْنِ فِي الْجَنَّةِ**» **وأشار مالك بالسبابة الوسطى**[1].

ب– والسبب الأكبر الذي دفعني لاختيار الموضوع، حصول بعض المواقف التي آلمت بي في محيطي، ووقفت عاجزة عن المساعدة لجهلي بكثير من الأحكام الشرعية والقانونية، بخصوص مال اليتيم.

ج– جذب اهتمام المزيد من الجمعيات الخيرية لمساعدة دور الأيتام، وتولي شؤونهم الاجتماعية والمالية، في ما يُرضي الله.

2– أسباب موضوعية:

أ– إن من أنفع الموضوعات، تلك التي تتناول أحكاما متصلة بأفراد المجتمع، وبمثل هاته الفئات التي تحتاج الخدمة، فكان من دواعي سروري إجراء هذه الدراسة بصورة مبسطة.

ب– بحسب اطلاعي على الدراسات السابقة، تبين لي عدم وجود دراسة ملمة بالأحكام الخاصّة لحفظ مال اليتيم.

ج– جهل عامّة المجتمع للأحكام الشرعية التي تخصّ التصرف في مال اليتيم، وما يترتب من ثواب عظيم بالإحسان إليه، وهذا لقلّة الخطب والدروس بالمنابر والمجالس الدينية، حتى الحديث عنها يكاد ينعدم.

[1]– رواه مسلم في صحيحه، كتاب الزهد والرقائق، باب الإحسان إلى الأرملة والمسكين واليتيم، حديث رقم: 2983، 2287/4.

رابعا– أهداف البحث:

1– مقارنة إلى أي مدى تبع القانون الجزائري، أحكام الفقه الإسلامي في سن المواد المتعلقة بأحكام حفظ مال اليتيم.

2– إعطاء كلمة للعالم كافة، بأن الدين الإسلامي دين حق وإنسانية، ودرس جميع جوانب الحياة دون استثناء، والمساهمة في إثراء مكتبة الجامعة بجمع التدابير الخاصّة بحفظ أموال اليتيم وأحكام التصرف فيه، المتفرقة في كتب الفقه، في مذكرة واحدة يسهل الرجوع إليها.

3– تحفيز القائمين على الأيتام، من خلال تذكيرهم بالجزاء والأجر الذي ينتظرهم سواء في الدنيا أو الآخرة.

خامسا– منهج البحث:

للوصول إلى الأهداف المنشودة في الدراسة، سأتبّعُ المناهج الآتية:

– المنهج الوصفي: في الجانب النظري، وما يتعلق به من تعريفات، وعرض المسائل الفقهية.

– المنهج الاستقرائي: عند تتبع واستقصاء الآيات القرآنية والأحاديث النبوية، وكذا النصوص القانونية، التي تتعلق بأموال اليتيم.

– المنهج المقارن: عند مقارنة أحكام التدابير التي أقرّتها الشريعة الإسلامية لحفظ مال اليتيم، مع وضعه المشرّع الجزائري من قوانين لهذا الأخير، وكذلك عند مقابلة آراء فقهاء المذاهب الأربعة في المسائل المختلف فيها.

سادسا– الدراسات السابقة:

ولأنّ العلم حلقات متواصلة، فمن أهمّ ما وقفت عليه من دراسات سابقة:

1– التدابير الشرعية والقانونية لحفظ أموال اليتيم، للطالبة مآب معاوية ناشف، وهي رسالة نالت بها درجة الماجستير في القضاء الشرعي، إشراف الدكتور حسين مطاوع الترتوري.

كلية الدراسات العليا، جامعة الخليل بفلسطين، 1437هـ-2015م.

اشتملت هذه الدراسة على تمهيد وأربع فصول، مقسمة كالآتي:

(مفهوم الأهلية والحجر على اليتيم، الوصاية، الزكاة والتجارة بمال اليتيم، الوصية وحقوق الحمل المالية) معتمدة في ذلك على المذاهب الفقهية، والقوانين والقرارات المعمول بها في فلسطين والمتمثلة في: مجلة الأحكام العدلية، وقانون العائلة العثماني، وكتاب الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، وقانون الأحوال الشخصية الأردني.

2- أحكام حفظ مال اليتيم بين النظرية والممارسة، من إعداد الطالبة عموري نذيرة، قدمت هذه المذكرة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الفقه وأصوله، تحت إشراف الأستاذ مصطفى بريشي، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، 1436هـ-2015م.

شملت هذه الدراسة عناية الشريعة الإسلامية باليتيم وبعض أحكام المحافظة على أمواله في الفقه الإسلامي، ودراسة ميدانية حول رعاية الأيتام في مدينة الوادي.

3- حماية اليتيم في الشريعة والقانون الجزائري ـ دراسة مقارنة ـ، من إعداد الطالب ياسين كحلاوي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الشريعة والقانون، تحت إشراف الأستاذ نور الدين مناني، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، 1438هـ/2017م.

تناول هذا موضوع حفظ المال في مبحث واحد وهو المحافظة على مال اليتيم بالإضافة تنمية مال اليتيم، لكن كان بشكل سطحي ومن غير تفصيل.

وأمّا ما يميز دراستي عن الدراسات السابقة:

هو تسليط الضوء فقط على التدابير التي اتخذتها الشريعة الإسلامية لحفظ مال اليتيم بشكل مضبوط وواضح ومفهوم يوصل المعنى إلى القارئ، مع التطرق لبعض الأحكام الفقهية فيما يخص تصرفات الولي في مال اليتيم، وكل هذا مقارنة مع ما تضمنه القانون الجزائري من أحكام في ذات الموضوع.

سابعا– منهجية البحث:

سأتبّع في بحثي هذا منهجية معيّنة، وأهمّ عناصرها هي كالتالي:

1- عزو الآيات يكون في المتن بالطريقة الآتية: [اسم السورة:رقم الآية]، وأجعلها فيما بين الرمزين الآتيين: ﴿ ﴾، مع كتابتها بالرسم العثماني، مع تثخين الخطّ.

2- أجعل الأحاديث النبوية في المتن بين مزدوجين بالشكل الآتي: « » مثخنة الخط، على أن تخريجها في الهامش بالطريقة الآتية: ذكر صاحب المصنّف الحديثي وعنوانه، الكتاب والباب إن وُجدا، رقم الحديث إن وُجد، رقم الجزء –إن وُجد– والصفحة.

3- إذا كان الحديث في صحيحي البخاري أو مسلم، أكتفي بالعزو إليهما، أما إذا لم أجده فيهما، أخرجه من مصدر حديثي آخر، مع إيراد درجة الحديث بالاعتماد على واحد من أهل الصناعة الحديثية من المتقدمين أو المتأخّرين.

4- شرح الغريب الوارد في المتن، وجعله في الحاشية محالا على مصدره.

5- توثيق معلومات الكتاب الواردة في المتن بالهامش يكون بالطريقة الآتية: المؤلِّف، المؤَلَّف، رقم الجزء إن وُجد، رقم الصفحة. على أن أذكر سائر معلومات الكتاب الواردة في فهرس المصادر والمراجع وفق الترتيب الآتي: المؤلِّف، المؤَلَّف، التحقيق إن وُجد، رقم الطبعة، دار النّشر، مكان وتاريخ النّشر. فإن لم أجد رقم الطبعة أو اسم دار النشر أو مكانها أو تاريخها، أشير إلى ذلك بقول: بدون كذا.

6- عند استعمالي لكتاب في موضعين متتالين لا يفصل بينهما استعمال كتاب آخر، فإنّي أُورد العبارة الآتية: المرجع نفسه، ثم أردفه برقم الجزء والصفحة. هذا كان الاستعمالان في الصفحة نفسها، أما إذا كان الأول في صفحة، والثاني في الموالية، أقول: المرجع السابق.

وإذا كانت فكرة معينة استفيدت من أكثر من مصدر أو مرجع، تكون عملية التوثيق في الهامش وفق المعيار الزمني، حيث يورد السابق قبل اللاحق.

وإذا كان الأمر متعلق بمسألة فقهية، فإني أُراعي التسلسل الزمني لظهور المذاهب، حيث أُقدّم الحنفية فالمالكية فالشافعية فالحنابلة.

7- إذا كان المرجع رسالة علمية أكاديمية، يكون التوثيق في الهامش كالآتي: الباحث، عنوان الرسالة (الإشارة بين قوسين إلى أنها رسالة)، رقم الصفحة. على أن أذكر سائر المعلومات في فهرس المصادر والمراجع وفق الترتيب الآتي: الباحث، عنوان الرسالة، نوع الدرجة العلمية، المشرف، الجامعة، مكانها سنة المناقشة.

8- إذا كان المرجع عبارة عن مقال في مجلة، فإن التوثيق يكون كالآتي: صاحب المقال، عنوان المقال (الإشارة بين قوسين إلى أنه مقال)، رقم الصفحة. على أن أذكر سائر المعلومات في فهرس المصادر والمراجع وفق الترتيب الآتي: صاحب المقال، عنوان المقال، اسم المجلة، رقم العدد، سنة الصدور، جهة الإصدار – إن وُجدت ومكانها.

9- إذا كان المرجع عبارة عن خبر في جريدة، فإن التوثيق يكون كالآتي: اسم الجريدة، رقم العدد، رقم الصفحة. ثمّ في فهرس المصادر والمراجع أضيف بيان طبيعتها، وتاريخ يوم الصدور.

10- إذا كان مُؤلّفو الكتاب أكثر من اثنين، أكتفي بذكر اسم الأول، وأضيف كلمة: "وآخرون".

11- عند أخذ معلومة من الشبكة العنكبوتية، أُوثقها بذكر اسم الكاتب وعنوان الموضوع إن وُجد، واليوم والساعة اللذين أُخذت فيهما المعلومة، ومعلومات الصفحة بالحروف اللاتينية.

12- أترجم للأعلام المصرّح بأسمائهم في المتن باختصار في الهامش باستثناء الصحابة والتابعين.

13- إذا نقلت الكلام عن قائله بالمعنى، أو تصرفت فيه، أصدر العزو بكلمة: "ينظر"، أما إذا كان النقل حرفيا، أجعله بين المزدوجين الآتيين: " "، والعزو يكون خاليا من كلمة: "ينظر".

14- عزو المواد القانونية في الهامش يكون كالآتي: (رقم المادة)، الإشارة إلى التعديل إذا كانت معدلة، رقم القانون وتاريخه عند أول استعمال (أما الاستعمالات الموالية أكتفي بذكر: مرجع سابق)، اسم القانون، رقم الصفحة.

15- سأستخدم رموزا معينة تفيد المعاني الآتية: قانون الأسرة الجزائري: (ق.أ.ج)، القانون المدني الجزائري: (ق.م.ج)، الطبعة: ط، التحقيق: ت، الصفحة: ص، التاريخ الهجري: هـ، التاريخ الميلادي: م، ع: العدد، وهذا من باب الاختصار.

ثامنا- صعوبات البحث:

من الصعوبات التي واجهتني في البحث، ندرة المراجع القانونية وفراغات القانون الجزائري التي تتضمن هذا الموضوع، وعدم تنظيمها، وكذلك قلّة الأدلة في بعض المسائل، خاصة وأن جلّ العلماء لم يُعنوا بالأدلّة في كتبهم.

تاسعا- خطة البحث:

بعد اختياري للموضوع سأعتمد خطة أكاديمية، وفيما يأتي عرض موجز لها:

- **المقدمة:** بيّنت فيها أهمية الموضوع، وطرح الإشكالية، وأسباب اختياره والأهداف التي أسعى لها من خلاله، والدراسات السابقة له، والمنهج المتبع في دراسته، والمنهجية المسلوكة في تحريره، وأشرت إلى الصعوبات التي أعاقت سبيل البحث أمامي، وخطة البحث كالآتي:

- **المبحث الأول:** خصصته لتوضيح مكانة اليتيم، وجعلته من مطلبين: أوّلها التعريف باليتيم لغة واصطلاحا، وتبيين بلوغه ورشده، والتعريف به قانونا، وثانيها سأعمل على تتبع ما ورد من آيات قرآنية وأحاديث نبوية وتفسيرها وشرحها، وعرض مجهودات القانون الجزائري بخصوص فئة الأيتام.

- **المبحث الثاني:** سأتطرق فيه إلى أهلية اليتيم وأحكام تصرفاته في ماله، ويعتمد على ثلاث مطالب: أوّلها مفهوم الأهلية لغة واصطلاحا وقانونا، وبيان أقسامها، وثانيها حكم تصرفات الصغير المميز وغير المميز في ماله، وأما ثالثها سأتحدث فيه عن الحجر على اليتيم، بدءا بتعريفه في اللغة والاصطلاح، ومشروعيته، والحكمة منه في الشريعة الإسلامية، ثم ما تضمنه القانون الجزائري بخصوصه.

– **المبحث الثالث**: سأُسلط فيه الضوء على أحكام الولاية المالية لليتيم، وهو موزع على ثلاث مطالب: الأول للتعريف بالولاية على مال اليتيم اصطلاحا وقانونا ومراتبها وشروطها، والثاني أفردته لعرض مسائل بخصوص تصرفات الولي في المال، والثالث لانتهاء الولاية على مال اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

المبحث الأول

مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

وفيه مطلبين:

المطلب الأول: تعريف اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

المطلب الثاني: مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

المبحث الأول: مكانة الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري باليتيم.

قبل الخوض في غمار الموضوع، وجب أولا تبيين معنى اليتيم، ومدى اهتمام الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري به، وهذا من خلال المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: تعريف اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

سأتطرق في هذا المطلب، لتوضيح معنى اليتيم، بدءا بتعريفه في اللغة واصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية، وبيان رشده، ثم تعريفه في القانون الجزائري، وذلك من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: تعريف اليتيم في الشريعة الإسلامية.

أولا– تعريف اليتيم لغة:

اليُتم الانفراد، وأصل اليُتم الغفلة، وهو من الفعل يَتَمَ. والجمع أيتام ويتامى ويَتَمَة، ويعني فقدان الأب، ويقال يَتَم ويتِم وأيتمه الله، فإذا بلغ زال عنه اسم اليُتم، وسمي اليتيم يتيما لأنه يُتغافل عن برّه، وهو أيضا الإبطاء، ومنه أخذ اليتيم لأن البرّ يُبطئ عنه.

واليُتم في الناس من قبل الأب، وفي البهائم من قبل الأم، ولا يقال لمن فقد الأم من الناس يتيم، ولكن منقطع.

واليتيم الذي يموت أبوه والعَجِيُّ الذي تموت أمه، واللطيم الذي يموت أبواه[1].

ويقال أيضا: تهلك الرجال فيصير أولادهم يتامى ونساؤهم أيامى[2].

وقيل المرأة لا يزول عنها اسم اليتم مالم تتزوج، فإذا تزوجت ذهب عنها[3].

---

[1]– ينظر: ابن منظور، لسان العرب، 645/12.

[2]– مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، 1063/2.

[3]– الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، 292/5.

ثانيا– تعريف اليتيم اصطلاحا:

لم تختلف تعريفات اليتيم في المعنى اللغوي، عن معناه الاصطلاحي، سأوضح بعضها كالآتي:

عرّفه الجرجاني[1] **بقوله:** "اليتيم هو المنفرد عن الأب لأن نفقته عليه لا على الأم"[2].

وعرّفه ابن تيمية[3] **بقوله:** "اليتيم في الآدميين من فقد أباه، لأن أباه هو الذي يهذبه ويرزقه وينصره بموجب الطبع المخلوق، ولهذا كان تابعا في الدين لوالده. فإذا عدم أبوه طمعت الأنفس فيه"[4].

وعرّفه الزُحيلي[5] **بقوله:** "اليتيم الذي مات أبوه قبل بلوغ الحلم، سواء أكان غنياً أم فقيراً ذكراً أم أنثى"[6]، وهذا **التعريف المختار**. لأن:

قوله: "اليتيم الذي مات أبوه"، يخرج منه ابن المفقود، ومجهول النسب.

وقوله: "قبل بلوغ الحلم"، يخرج منه البالغ.

---

[1]– الجرجاني: هو علي بن مُحَمَّد بن علي الشريف الجرجاني، حنفي المذهب، عالم بلاد الشرق وعلامة دهره، من مصنفاته: شرح القسم الثالث من المفتاح، وحاشية المطول، وحاشية المختصر، توفي: سنة 816هـ بشيراز، ينظر: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، جلال الدين السيوطي، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، 196/2-197.

[2]– الجرجاني، التعريفات، ص258.

[3]– ابن تيمية: هو تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، وُلد في حران 661هـ، بدمشق، الملقب بشيخ الإسلام، من حفاظ الحديث، برع في الفقه والعربية والآثار، وعلوم القرآن، من مؤلفاته: الجمع بين العقل والنقل، نقض أقوال المبتدعين، الفتاوي، توفي: سنة 728هـ، ينظر: أبو حفص، الأعلام العلية في مناقب ابن تيمية، من ص16إلى32-81.

[4]– ابن تيمية، مجموع الفتاوي، 108/34.

[5]– الزحيلي: هو وهبة بن مصطفى الزحيلي، ولد في دير عطية بدمشق عام 1932، متحصل على شهادة دكتوراه في الحقوق (الشريعة الإسلامية)، متخصص في الفقه وأصول الفقه، ويدرّسهما مع الفقه المقارن في كلية الشريعة بجامعة دمشق، من مؤلفاته: الفقه الإسلامي على المذهب المالكي، التفسير الوسيط، ينظر: أعضاء ملتقى أهل الحديث، المعجم الجامع في تراجم العلماء وطلبة العلم المعاصرين، ص368.

[6]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 7517/10.

ثالثا– بلوغ اليتيم ورشده:

البلوغ دلالة على انتهاء اليُتم كما سبق شرحه في التعريف، لكن لا يعني ذلك أنّه أصبح شخصا قادرا على إدارة أمواله، بل لزم أن يظهر منه الرُّشد، لقوله تعالى: ﴿**فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ**﴾[النساء:6]، فلا يُدفع لليتيم ماله قبل وجود أمرين، هما البلوغ والرُّشد ولو صار شيخا عند جمهور الفقهاء، خلافا لأبو حنيفة، على ما سيأتي ذكره.

والبلوغ هو انتهاء فترة الصِّغر والدخول في حدّ الكبر، وله علامات طبيعية ظاهرة، منها ما هو مشترك بين الذكر والأنثى **كالاحتلام**، وهو خروج المني من الرجل أو المرأة في يقظة أو منام لوقت إمكانه لقوله تعالى: ﴿**وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا**﴾[النور:57]، **والإنبات** الذي هو ظهور شعر العانة، وهو الذي يحتاج في إزالته إلى نحو حلق، دون الزغب الضعيف الذي ينبت للصغير[1]، واعتبروا ما تختص به الأنثى علامتان، هما **الحيض** لقوله صلى الله عليه وسلم: «**لَا يَقْبَلُ اللَّهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إِلَّا بِخِمَارٍ**»[2]، **والحمل**.

فإذا لم تظهر علامة من العلامات السابقة فيعتبر البلوغ بالسن[3].

ويرى أبو حنيفة أن البلوغ بالسن يكون بتمام ثماني عشرة سنة للغلام، وسبع عشرة سنة للجارية[4]، **ومالك** لم يحد فيه حدا، وقال أصحابه سبع عشرة سنة، **وقال الشافعي وأحمد** خمس عشرة سنة[5].

---

[1]– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 188/8.

[2]– أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة، باب المرأة تصلي بغير خمار، حديث رقم: 641، 173/1، حكم الألباني: "صحيح"، ينظر: إرواء الغليل، 214/1.

[3]– ينظر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 190/8.

[4]– المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 281/3.

[5]– الثعلبي، شرح الرسالة، 226/1، والمنهاجي، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ص133، بن العثيمين، العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 297/9.

عن ابن عمر ﷺ قال: **"عَرَضَنِي رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ أُحُدٍ فِي الْقِتَالِ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمْ يُجِزْنِي، وَعَرَضَنِي يَوْمَ الْخَنْدَقِ، وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَأَجَازَنِي، قَالَ نَافِعٌ: فَقَدِمْتُ عَلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ يَوْمَئِذٍ خَلِيفَةٌ، فَحَدَّثْتُهُ هَذَا الْحَدِيثَ، فَقَالَ: «إِنَّ هَذَا لَحَدٌّ بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ، فَكَتَبَ إِلَى عُمَّالِهِ أَنْ يَفْرِضُوا لِمَنْ كَانَ ابْنَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، وَمَنْ كَانَ دُونَ ذَلِكَ فَاجْعَلُوهُ فِي الْعِيَالِ»**[1].

وأما الرُّشد فهو إصابة وجه الأمر والاهتداء إلى الطريق[2]، وفيه خلاف بين العلماء على قولين:

1- الأول: الرشد الصلاح في المال فقط، وهو ما ذهب إليه **الحنفية والمالكية والحنابلة**.

قال أبو حنيفة إذا بلغ خمسا وعشرين سنة ولم يؤنس منه الرّشد دُفِع إليه ماله، مستدلا بقوله تعالى: ﴿**وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا**﴾[النساء:6]، معناه أن الكِبر دلالة على دفع المال، وقوله تعالى: ﴿**وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ**﴾[النساء:2]، والمقصود البالغين، فهذا تنصيص على وجوب دفع المال إليه بعد البلوغ[3].

ورأى **المالكية والحنابلة** أن الرشد هو تثمير المال وصلاحه فقط[4]، مستدلين بقوله تعالى: ﴿**فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ**﴾[النساء:6]، ويعني هذا الصلاح في المال، والعقل، وهو قول ابن عباس ومجاهد، فمن كان مصلحا لماله فقد وُجِد منه الرشد[5].

2- الثاني: الرشد صلاح الدين والمال، وهو ما ذهب إليه **الشافعي**، بأن لا يرتكب من المعاصي ما تُرد به شهادته، وأن لا يكون مبذرا[6].

---

[1]- رواه مسلم في صحيحه، باب بيان سن البلوغ، حديث رقم: 1868، 1419/3

[2]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مرجع سابق، 187/8.

[3]- السرخسي، المبسوط، 161/24-162.

[4]- ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 64/4، وابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، 350/4.

[5]- ابن قدامة، المغني لابن قدامة، 351/4.

[6]- العمراني اليمني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 224/6.

من أثر الصحابة: **عن ابن عباس** ﷺ قال: «**الْيَتِيمُ يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَالُهُ بِحُلُمٍ، وَعَقْلٍ، وَوَقَارٍ**»[1]ولا يكون هذا إلا لمن كان مصلحا لماله ودينه، فإفساده لدينه يمنع رشده، وفسقه في الدين يمنع شهادته وإن كان صادقا"[2].

والراجح: هو **قول الشافعي**، فيجب صلاح الدين والمال معا، لكي يُنتفع بهذا المال فيما يُرضي الله، لأن الصلاح في المال فقط لا يكفي، فقد يكون الكافر مصلحا لماله، لكن لا يستخدمه بالطرق المشروعة، فيفسد المقصد منه، وقد يكون سببا في هلاك الأُمّة.

الفرع الثاني: تعريف اليتيم في القانون الجزائري.

لم يرد في القانون الجزائري تعريف واضح ودقيق لمصطلح اليتيم على غرار الشريعة الإسلامية التي وضّحت معناه كاملا دون نقص، حيث جاء في المرسوم الرئاسي رقم 02-286: يقصد بالطفل المعوز، الطفل اليتيم[3].

وأيضا ورد بوصف آخر قريب المعنى وهو القاصر حيث نصت الفقرة الأولى من المادة87 (معدلة) من قانون الأسرة الجزائري ما يلي: "يكون الأب وليا على أولاده القُصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانونا"[4].

والقاصر هو الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني[5].

[1]- رواه البيهقي في معرفة السنن والآثار، باب الحجر، حديث رقم: 11876، 263/8.

[2]- ينظر: العمراني اليمني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 224/6.

[3]- الجريدة الرسمية الجزائرية، ع61، ص3.

[4]- المادة (87) عدلت بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، حررت في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ص12.

[5]- بلحاج العربي، قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات، ومعلقا عليه بقرارات المحكمة العليا المشهورة، ص437.

وقد حدده المشرّع الجزائري 19سنة كاملة حسب نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري كما يلي: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد (19) سنة كاملة"[1].

فمن خلال التمعّن في النصوص القانونية السابقة، أستخلص أن اليتيم هو من مات أبوه دون سن البلوغ، لكن المشرّع الجزائري لم يعط تعريفا واضحا، بل صنّفه ضمن القاصر.

الفرع الثالث: مقارنة تعريف اليتيم بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

عرفت الشريعة الإسلامية أن اليتيم هو من مات أبوه قبل بلوغه الحلم، والبلوغ هو انتهاء حد الصغر والدخول في مرحلة الكبر والنضج، في حين أنه لم يرد تعريف واضح له في القانون الجزائري، وفي رأيي أنه أدخله ضمن مصطلح القاصر لتقارب المعنى بينهم، ولاشتراكهم في نفس الأحكام.

[1]- المادة (40) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم. ص8.

المطلب الثاني: مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

قبل مجيء الإسلام لم تكن هناك حياة كريمة لأي إنسان سوى الأسياد الأقوياء، فما بالك بفئة الأيتام، الضعاف، حيث كانوا يعانون كل أنواع الظلم والاضطهاد، إلا أن بُعث سيد الخلق ﷺ برسالة الحق ليعطي كل ذي حق حقه، وفي هذا المطلب تبيان ما حملت هاته الرسالة العظيمة، والقانون الجزائري بشأن مكانة اليتيم.

الفرع الأول: مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية.

أولا– مكانة اليتيم في القرآن الكريم:

1– ورد ذكر اليتيم في القرآن الكريم في مواضع كثيرة وهذا يدل على مكانته الكبيرة ومنها: قوله تعالى: ﴿**وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَ بَنِي إِسْرَائِيلَ لَا تَعْبُدُونَ إِلَّا اللَّهَ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ**﴾[البقرة:82] فيبين الله تعالى في هذه الآية بأنّ التقرب إليه وعبادته وتوحيده مقترن بالإحسان للوالدين بطاعتهما، وصلة الأرحام، والرأفة باليتيم والحضّ على كفالته[1].

2– وقوله تعالى: ﴿**وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ**﴾[البقرة:218]، وسبب نزول هذه الآية: أنه لما نزل في أمر اليتامى ﴿**وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ**﴾[الأنعام:153]، وقوله: ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا**﴾[النساء:10]، اعتزل النّاس أموال اليتامى وعزلوا طعامهم من طعامهم، واجتنبوا مخالطتهم في كل شيء حتى كان يُصنع لليتيم طعام فيفضل منه شيء فلا يأكلونه حتى يفسد واشتد ذلك عليهم، سألوا عنه الرسول ﷺ[2].

---

[1]– ينظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 13/2-14.

[2]– الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير القرآن، 153/2

فنزلت ﴿**وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ**﴾[البقرة:218]، ووجه الدلالة منها، أن الإصلاح لأموالهم من غير أجرة ومن غير عوض خير وأعظم أجرا، فشاركوا إخوانكم في النفقة والمسكن، فتصيبوا من أموالهم عوضا عن خدمتكم لهم، وتكافئوهم على ما تصيبون من أموالهم، ولكن على أن لا تجعلوا هذه المخالطة حجة لإفساد أموالهم وظلمهم، وإلا ضيق الله عليكم آثمكم[1].

3- وقوله عزل وجل: ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا**﴾[النساء:10].

قال الفخر الرازي[2]: اعلم أنه ـ الله تعالى ـ أكد الوعد في أكل مال اليتيم ظلما، وكثر الوعيد مرة بعد أخرى: كقوله: ﴿**وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ**﴾[النساء:2]، وقوله: ﴿**وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا**﴾[النساء:9].

ثم ذكر بعدها هذه الآية مفردة في من يأكل أموالهم، وذلك كله رحمة من الله تعالى باليتامى لكمال ضعفهم وعجزهم استحقوا منه مزيد العناية والكرامة، وما أشد دلالة هذا الوعيد على سعة رحمته وكثرة عفوه وفضله لأن اليتامى لما بلغوا في الضعف إلى الغاية القصوى، بلغت عناية الله بهم كذلك، أو أنه سبحانه قيد الأكل بحالة الظلم، للدلالة على أن مال اليتيم قد يؤكل ولكن لا على وجه الظلم بل على وجه الاستحقاق كما في حالة أخذ الولي الفقير أجرته من مال اليتيم، أو الاستقراض منه فإن ذلك لا يكون ظلما ولا يسمى الآكل ظالما[3].

---

[1]- المرجع السابق، 154/2.

[2]- الفخر الرازي: هو مُحَمَّد بن عمر بن الحسين أبو الفضل الفخر الرازي المعروف بابن الخطيب، قرأ علوم الأوائل وأجادها وحقق علم الأصول، وكان من أفاضل أهل زمانه، من مؤلفاته: المحصول في أصول الفقه، المباحث الشرقية، مفاتيح الغيب، توفي سنة 606هـ، ينظر: القفطي، أخبار العلماء بأخيار الحكماء، ص220..

[3]- مُحَمَّد سيد طنطاوي، التفسير الوسيط للقرآن الكريم، 58/3-59.

لقوله تعالى: ﴿**وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[النساء:6]، وقوله: ﴿**إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا**﴾، هو بيان لسوء مصيرهم، وتصوير لإضرار الأكل عليهم، وذكر الأكل لأن عامة مال اليتامى في ذلك الوقت هو الأنعام فخرج الكلام على عادتهم، ولأن ذكره مناسبة للجزاء المذكور، وتأكيد لسوء عاقبتهم يوم القيامة[1].

وروي أنّها نزلت في رجل من غطفان، ولي مال ابن أخيه وهو يتيم صغير فأكله فأنزل الله تعالى فيه هذه الآية، وقال الجمهور: "إنّ المراد الأوصياء الذين يأكلون مالم يبح لهم من مال اليتيم"، وقال ابن زيد: "نزلت في الكفّار الذين كانوا لا يورثون النّساء ولا الصغار"[2].

4- وفي ذلك أيضا خصّ الله تعالى اليتيمة في قوله: ﴿**وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ**﴾[النساء:3]، وهي اليتيمة في حجر وليّها، فيرغب في جماله ومالها ويريد أن يتزوجها بأدنى من سُنّة نسائها، فنُهوا عن نكاحهن، إلا أن يقسطوا لهن في إكمال الصداق، وأُمروا بنكاح سواهن من النساء.

ثم استفتى النّاس رسول الله ﷺ، فأنزل الله عز وجل قوله: ﴿**وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ**﴾[النساء:126]

فإذا كانت اليتيمة ذات مال وجمال رغبوا في نكاحها، ولم يلحقوها بسُنتها بإكمال الصداق، أما إن كانت مرغوبة عنها لقلة المال والجمال تركوها والتمسوا غيرها من النساء، فليس لهم إذا رغبوا فيها، إلا أن يعطوها حقها من الصداق[3].

---

[1]- المرجع السابق، 3/59-60.

[2]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 5/53.

[3]- البخاري، صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب قوله تعالى: ﴿**وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُم وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ**﴾، حديث رقم، 2763، 4/9.

ثانيا– مكانة اليتيم في السنة النبوية:

السنة النبوية أيضا أولت اهتماما واسعا باليتيم وفصّلت أحكامه وقواعده من القرآن الكريم، عن طريق التفسير، ووردت أحاديث كثيرة عن النبي ﷺ يبين فيها مكانة اليتيم، ومنها:

1– عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ، قَالَ: **قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «كَافِلُ الْيَتِيمِ لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ أَنَا وَهُوَ كَهَاتَيْنِ فِي الْجَنَّةِ» وأشار مالك بالسبابة الوسطى**[1].

وكافل اليتيم القائم بأموره من نفقة وكسوة وتربية وغير ذلك وهذه الفضيلة تحصل لمن كفله من مال نفسه أو من مال اليتيم بولاية شرعية، وأما قوله له أو لغيره فالذي له أن يكون قريبا له كجده وأمه وجدته وأخيه وأخته وعمه وخاله وعمته وخالته وغيرهم من أقاربه والذي لغيره أن يكون أجنبيا[2]، فمنزلة كافل اليتيم تقارب منزلة النبي ﷺ لا تفاوت إلا بقدر تفاوت السبابة والوسطى ويحتمل أن المراد التفاوت في الدخول وفي إلحاقه بالرسول ﷺ–مناسبة لأنه– ﷺ أبو الأمة رباها بإحسانه إليها، وإرشادها لأمور دينها ودنياها، فألحق به كافل اليتيم، وفيه فضيلة بالغة لكافل اليتيم[3].

2– وفي ذلك ذكر عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: «**اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ**[4]»، **قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا هُنَّ؟ قَالَ: «الشِّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسِّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ اليَتِيمِ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ، وَقَذْفُ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِنَاتِ الغَافِلاَتِ»**[5].

---

[1]– رواه مسلم في صحيحه، كتاب الزهد والرقائق، باب الإحسان إلى الأرملة والمسكين واليتيم، حديث رقم: 2983، 2287/4.

[2]– النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 113/18.

[3]– الأمير الصنعاني، التنوير شرح الجامع الصغير، 269/4.

[4]– الموبقات: أي الذنوب المهلكات، ينظر: الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، 449/26.

[5]– رواه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا، إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا**﴾ **[النساء: 10]**، حديث رقم: 2766، 10/4.

إذ ورد التنفير عن أكل أموال اليتامى والتشديد فيه، فأكل مال اليتيم أحد السبع الموبقات، والواجب على من ابتلي بيتيم أن يقف على الحد الذي أباحه له الشارع في الأكل من ماله ومخالطته؛ لأن الزيادة عليه ظلم يصلى به فاعله سعيرا ويكون من الموبقين[1].

3- وأيضا، عن أبي هريرة ﷺ، عن الرسول ﷺ قال: «**خَيْرُ بَيْتٍ فِي الْمُسْلِمِينَ بَيْتٌ فِيهِ يَتِيمٌ يُحْسَنُ إِلَيْهِ، وَشَرُّ بَيْتٍ فِي الْمُسْلِمِينَ بَيْتٌ فِيهِ يَتِيمٌ يُسَاءُ إِلَيْهِ**»[2]، فأفضل البيوت وأكثرها بركة في بيوت المسلمين هي التي تأوي اليتيم بالإحسان والإنفاق عليه قوتا وملبسا، وأقبحها من يُظلم فيها يتيم بأكل ماله وضربه من غير التأديب والتعليم ضربا غير مؤذي[3].

4- وكذلك قوله ﷺ: «**إِنَّ الْيَتِيمَ إِذَا بَكَى اهْتَزَّ عَرْشُ الرَّحْمَنِ لِبُكَائِهِ، فَيَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ لِمَلَائِكَتِهِ: مَنْ أَبْكَى عَبْدِي وَأَنَا قَبَضْتُ أَبَاهُ وَوَارَيْتُهُ فِي التُّرَابِ؟ فَيَقُولُونَ: رَبَّنَا، لَا عِلْمَ لَنَا، فَيَقُولُ الرَّبُّ تَعَالَى: اشْهَدُوا، لَمْنَ أَرْضَاهُ أُرْضِيهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ**»[4]، فهذا زجر عن أذى اليتيم وترغيب التعطف عليه، والإحسان إليه، والتوصية به، والتوعد بأليم العقاب على ظلمه[5].

ظلمه[5].

عَظّم الله ﷻ مكانة اليتيم، من خلال الأحكام التي جاءت في القرآن الكريم والسنة النبوية، فرتب الأجر العظيم والمنزلة الرفيعة لكل مسلم يُحسن إليه ويكرمه، ويتولى شؤونه.

والعقاب الأليم لمن يظلمه، ويأكل أمواله، كما خصّ الذكر باليتيمة التي لها أموال، وحفظ حقوقها من طمع وليّها حين النكاح.

---

[1]- الشوكاني، نيل الأوطار، 38/10.

[2]- رواه ابن ماجه في سننه، كتاب الأدب، باب حق اليتيم، حديث رقم:3679، 641/2. قال الألباني: "ضعيف"، ينظر: الألباني، ضعيف الجامع الصغير وزيادته، ص427.

[3]- ينظر: الأُرمي، شرح سنن ابن ماجه، 341/21.

[4]- أخرجه أبو نعيم الأصبهاني في تاريخ أصبهان، باب الميم، 269/2. وهو "منكر جدا". ينظر: الألباني، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، 768/12.

[5]- النهرواني، الجليس الصالح الكافي والأنيس الناصح الشافي، ص319.

الفرع الثاني: مكانة اليتيم في القانون الجزائري.

طالما حرص القانون الجزائري على وضع الشريعة الإسلامية كمرجع أول وأساسي في سن شتى القوانين ومنها المتعلقة باليتيم، وخاصة الجانب المالي، فوضع نظام الولاية والوصاية والحجر والكفالة وغيرها من الأنظمة لحفظ نفس اليتيم وأمواله من طمع الولي، والصراعات العائلية وشرّ المجتمع، حيث نظمها في القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، في الكتاب الثاني، تحت عنوان النيابة الشرعية، وكذلك أفرد بعض المواد في القانون المدني، وهذا ما سأفصله في المباحث القادمة من الدراسة.

وتظهر مكانة اليتيم في القانون الجزائري كذلك، من خلال إصداره للقانون رقم 15-12 الذي يتعلق بحماية الطفل في حالات الخطر، وجهود وزارة التضامن للاهتمام بالأطفال، من خلال إصدار بعض المذكرات، وتنظيم تظاهرات وأنشطة بخصوص حقوق الطفل.

وأيضا مساعدات المجتمع المدني، من جمعيات خيرية، ومنظمات وطنية وغيرها تسعى على توفير الراحة والظروف المعيشة الجيدة لدور التي تأوي الأيتام، الذين لم يحالفهم الحظ للعيش في كنف أُسرهم.

المبحث الثاني

أهلية اليتيم وأحكام تصرفاته في ماله

وفي ثلاث مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الأهلية

المطلب الثاني: حكم تصرفات الصغير

المطلب الثالث: الحجر على اليتيم

المبحث الثاني: أهلية اليتيم وأحكام تصرفاته في ماله.

في هذا المبحث سأتطرق للحديث عن مفهوم الأهلية وأقسامها، لأن ثبوتها من عدمه يحدد حكم تصرفات الشخص المالية وغيرها، الذي سيكون محل الدراسة في المطلب الثاني، وأختمه بالحديث عن الحَجْر، الذي هو من الأنظمة المشرّعة لحماية أموال اليتيم.

المطلب الأول: مفهوم الأهلية.

يتمتع الإنسان منذ نفخ الروح فيه، بجملة من الحقوق الثابتة له أو عليه، فوجب أن يكون أهلا لهذه المهمة، ومنه سأعرض شرحا مُبسّطا لها، خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: تعريف الأهلية.

أولا– تعريف الأهلية لغة:

مصدرها أَهْلٌ، وأَهَل الرجل يعني تزوج وتأَهَّل، ويُطلق الأهل على الأقارب والعشيرة والزوجة، وأهل الشيء أصحابه، ويُقال هو أهل لكذا أي مُستحق له، وتأهل أي ائتهل وللأمر صار أهلا[1].

والأهلية مؤنث الأهلي، والأهلية للأمر الصلاحية له[2].

وأهلية الإنسان للشيء، صلاحيته لصدور ذلك الشيء وطلبه منه[3].

[1]– الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، 28/1، ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ص31.

[2]– مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ص32.

[3]– علاء الدين البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 237/4.

ثانيا– تعريف الأهلية اصطلاحا:

عرّفها الجرجاني بقوله: "الأهلية عبارة عن صلاحية لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه"[1].

والأهلية في الاصطلاح: صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه، وهي الأمانة التي أخبر الله عز وجل عنها، ليحملها الإنسان[2]، لقوله تعالى: ﴿**وَحَمَلَهَا الإِنْسَانُ**﴾[الأحزاب:72].

وهي أيضا: "الصلاحية للوجوب له وعليه شرعا، أو لصدور الفعل منه على وجه يُعتد بيه شرعا"[3].

فالأهلية في اصطلاح الفقهاء: "هي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق المشروعة له ووجوبها عليه، وصحة التصرفات منه"[4].

ثالثا– تعريف الأهلية في القانون الجزائري:

لم يختلف تعريف المشرع الجزائري للأهلية عن تعريف فقهاء الشريعة الإسلامية، وعن غيره من التشريعات العربية الوضعية، حيث عرَّف الأهلية كما يلي:

"هي صلاح الشخص، لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية، التي يكون من شأنها أن تُرتب له هذا الأمر أو ذاك، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من (ق.م.ج) السابقة الذكر".

---

[1]– الجرجاني، التعريفات، ص40.

[2]– علاء الدين البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 237/4.

[3]– الفناري، فصول البدائع في أصول الشرائع، 313/1.

[4]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 2960/4.

وأحكام الأهلية تمس النظام العام في الصميم، لأنها تؤثر تأثيرا بالغا في حياة الشخص القانونية والاجتماعية[1].

فليس لأحد الإعلان تلقائيا أنه فاقد الأهلية، وتقرير ذلك يخضع لأحكام القانون، والقضاء بفقدها على أساس شهادة طبية، خرق للقانون.

ومن تم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد انعداما في الأساس القانوني[2].

الفرع الثاني: أقسام الأهلية.

أولا– أقسام الأهلية في الشريعة الإسلامية:

تنقسم الأهلية إلى قسمين أساسين هما: أهلية الوجوب، وأهلية الأداء.

1– أهلية الوجوب: صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه معا، أو له، أو عليه، ولا تثبت هذه الأهلية إلا بعد وجود ذمّة[3]صالحة، لأن الذمّة هي محل الوجوب، ويختص بها الإنسان فقط: وتنقسم إلى قسمين:

أ– أهلية وجوب ناقصة: وتتمثل في الجنين في بطن أمّه، باعتباره نفسا مستقلة ذا حياة خاصة، فإنه صالح لوجوب الحقوق له من وجهٍ كما سيأتي، لا عليه، لأن ذمته لم تكتمل ما دام في بطن أمه.

ب– أهلية وجوب كاملة: وهي تثبت للإنسان منذ ولادته، لكمال ذمته من كل وجه، فيكون بهذا صالحا لوجوب الحقوق له وعليه[4].

---

[1]– السعدي مُحَمَّد صبري ، شرح القانون المدني الجزائري، 157/1.

[2]– أحمد لعور، نبيل صقر، القانون المدني نصا وتطبيقا، طبقا لأحدث التعديلات بالقانون07-05، ص22.

[3]– الذمّة: العهد، والأمان، والضمان، ينظر: الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، 168/2.

[4]– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 152/7-153، والزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 2965/4.

2- أهلية الأداء: هي صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجهٍ يُعتد به شرعا وهي تُرادف المسؤولية[1]، وتنقسم إلى قسمين.

أ- أهلية أداء قاصرة: تعتبر بقوة البدن، وتثبت للصبيّ المميز قبل أن يبلغ أو المعتوه بعد البلوغ، حيث إن له أصل العقل وقوة العمل بالبدن وليس له صفة الكمال.

ب- أهلية أداء كاملة: تبتني على قدرتين، قدرة فهم الخطاب بالعقل وقدرة العمل به بالبدن[2]، فالشرع بنى على الأهلية الناقصة لصحة الأداء، لأنه لا قدرة له وإلزامه لا يجوز شرعا وعقلا، والكاملة لوجوب الأداء وتوجيه الخطاب، لاعتدال عقله وقدرة بدنه، والاعتدال يتفاوت من شخص لآخر[3].

ثانيا- أقسام الأهلية في القانون الجزائري:

1- أهلية الوجوب: صلاحية الشخص، لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات[4]، وتنقسم إلى:

أ- أهلية وجوب ناقصة: نصت المادة 25من (ق.م.ج): "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته. على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا"[5].

فيتمتع الجنين بحقوق مدنية، وتثبت له أهلية وجوب ناقصة شرط ولادته حيا[6].

---

[1]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، 152/7-153، والزحيلي، المرجع السابق، 2965/4.

[2]- السرخسي، أصول السرخسي، 340/2.

[3]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 154/7.

[4]- السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، 157/1.

[5]- المادة(25)، عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، مرجع سابق، القانون المدني الجزائري، ص7.

[6]- ينظر: أحمد لعور، نبيل صقر، القانون المدني نصا وتطبيقا، طبقا لأحدث التعديلات بالقانون07-05، ص19.

ب– أهلية وجوب كاملة: تثبت للإنسان منذ ولادته حيا، فيصير أهلا لاكتساب الحقوق وتحمل التزامات، ولا يفقدها إلا بوفاته[1].

2– **أهلية الأداء:** صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية، التي من شأنها أن تُكسبه حقا أو تحمله التزامات على وجه يُعتد به قانونا[2]، وتنقسم إلى قسمين.

أ– أهلية أداء ناقصة: نصت المادة 43(معدلة) من (ق.م.ج): "كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون"[3]، تبدأ هاته المرحلة من سن 13 إلى سن19(سن الرشد المدني)، باستثناء السفيه وذي الغفلة التي تستمر معه هاته المرحلة إلى زوال غفلته أو سفهه، حيث يخول له التصرف في الأشياء النافعة له دون الضارة[4].

ب– أهلية أداء كاملة: نصت المادة 86 من (ق.أ.ج) على ما يلي: "من بلغ سن الرشد ولم يُحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادة 40 من القانون المدني"[5]

فإذا بلغ سن الرشد المدني ولم يحجر عليه، ترتفع عنه الولاية، ويكون قادرا على مباشرة التصرفات القانونية بنفسه، بصفته كامل أهلية الأداء.

---

[1]– الهادي معيفي، سلطة الولي على أموال القُصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، مذكرة ماجستير، ص41.

[2]– السعدي، شرح القانون المدني، 157/1.

[3]– المادة(43)، عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، مرجع سابق، القانون المدني الجزائري، ص9.

[4]– ينظر: علالي نصيرة وآخرون، محاضرة بعنوان الأهلية، النيابة الشرعية، ص1.

[5]– المادة(86)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص12.

المطلب الثاني: حكم تصرفات الصغير.

قبل البلوغ يمر الإنسان بمرحلتين، مرحلة عدم التمييز، ومرحلة التمييز، فسأُبين في هذا في المطلب حكم تصرفاته، وما يلزم عليه من حقوق مالية في المرحلتين، في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

الفرع الأول: حكم تصرفات الصغير غير المميز

أولا- حكم تصرفات الصغير غير المميز في الشريعة الإسلامية:

1- الصغير غير المميز: هو الذي لا يعلم أن الثمن والمثمن لا يجتمعان في ملك واحد ومن لا يفرق بين الغبن[1] الفاحش في شيء بالنسبة إلى الآخر، كالتغرير[2] في العشرة خمسة، وبين الغبن اليسير كالتغرير في العشرة واحد[3]، وهو الذي لم يتم سن السابعة من العمر.

2- حكم تصرفاته: أقوال الصبي وأفعاله غير معتبرة، ولا يترتب عليها حكم، لأنه مادام لم يُميز فلا اعتداد بأقواله وأفعاله[4]، وتعتبر جميع تصرفاته باطلة لفقده أهلية الأداء، إذ لا عقل له ولا تمييز، فلا يعتبر رضاه ولا قصده، سواء أكان التصرف نافعا له، أم ضارا به، أو مترددا بين الضرر والنفع، فلا يصح عقده ولا إقراره ولا طلاقه كالمجنون لعدم اعتبار أقوالهما[5].

وتصرفات الصبي غير المميز في سائر العقود باطلة، سواء أذن الولي أو لم يأذن، لأن عبارته ملغاة لا اعتداد بها شرعا، فلا تصح بها عبادة ولا تجب بها عقوبة، ولا ينعقد بها بيع أو شراء[6].

---

[1]- الغبن: الخداع في البيع، ينظر: الرازي، مختار الصحاح، ص224.

[2]- التغرير: الغش في المبيع، ينظر: الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص271.

[3]- أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 654/2.

[4]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 157/7.

[5]- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 4467/6.

[6]- الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، 519/1.

والتمييز إذا فقد لم يصح منه قصد، ولا يقع منه الرضا، وهما شرطان أساسيان في صحة البيع[1].

ثانيا– حكم تصرفات الصغير غير المميز في القانون الجزائري:

نصت المادة 42(معدلة) من (ق.م.ج) على: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون.

يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشر سنة"[2].

ونصت المادة 82 من (ق.أ.ج) على: " من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا للمادة (42) من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة"[3].

من خلال نص المادتين تبين لي، أن المشرع الجزائري اعتبر تصرفات الصغير غير المميز التي يباشرها بنفسه، كلها باطلة.

ولأن إرادة الإدراك الذي يعتد بها القانون منعدمة لديه[4]، فتكون أهلية الأداء لديه معدومة، حتى أهلية الاغتناء لا تثبت له كقبول الهبة وغير ذلك[5].

[1]– المرجع السابق، 519/1.

[2]– المادة(42) عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20جوان2005، مرجع سابق، القانون المدني الجزائري، ص9.

[3]– المادة(82)، قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص12.

[4]– علي فيلالي، الالتزامات، ص85.

[5]– السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، 159/1.

الفرع الثاني: حكم تصرفات الصغير المميز

أولا- حكم تصرفات الصغير المميز في الشريعة الإسلامية:

1- الصبي المميز: يقول الفقهاء سن التمييز إذا انتهى إليها عرف مضاره ومنافعه، وبعض الناس يقول التمييز هو قوة في الدماغ يستنبط بها المعاني، وهو من أتم سبع سنين[1]، لقوله ﷺ: لقوله ﷺ: «**مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ، وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا، وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ**»[2].

فيصبح عنده مقدار من الإدراك والوعي يسمح له بمباشرة بعض التصرفات، لثبوت أهلية الأداء القاصرة لديه.

2- حكم تصرفاته المالية: يختلف الحكم في التصرفات المالية للصب المميز بحسب نوع التصرف، إذ التصرفات أقسام ثلاثة:

أ- تصرفات نافعة له نفعا محضا: وهي التي يترتب عليها دخول شيء في ملكه من غير مقابل، مثل قبول الهبة والصدقة والوصية والوقف، وهذه تصح منه، دون توقف على إجازة الولي أو الوصي، لأنها خير.

ب- تصرفات ضارة به ضررا محضا: وهي التي يترتب عليها خروج شيء من ملكه من غير مقابل، كالهبة والوقف وجميع التبرعات، فهذه تصرفات لا تصح منه، وتقع باطلة ولو أجازها وليه أو وصيه، لأنهما لا يملكان مباشرتها في حق الصغير فلا يملكان إجازتها[3].

---

[1]- الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، 587/2، وقلعجي، حامد قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص147.

[2]- رواه أبو داوود في سننه، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، حديث رقم: 495، 133/1. حكم الألباني "صحيح"، ينظر: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، 266/1.

[3]- ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 157/7.

ج- تصرفات دائرة بين النفع والضرر: كالبيع والإجارة ومختلف المعاوضات المالية، وقد اختلف فيها الفقهاء[1]على قولين:

أ- فعند الحنفية والمالكية، يصح صدورها منه، باعتبار ما له من أصل الأهلية، ولاحتمال أن فيها نفعا له، إلا أنها تكون موقوفة على إجازة الولي أو الوصي لنقص أهليته، فإذا أجازها نفذت، وإن لم يجزها بطلت[2].

ب- وعند الشافعية والحنابلة لا يصح صدورها من الصبي، فإذا وقعت كانت باطلة لا يترتب عليه أثر[3].

ويترجح لي أن قول الحنفية والمالكية هو الأنسب، باعتبار أنها تصرفات تدور بين النفع والضرر، فإذا كان التصرف نافعا لا مانع في صحته، وإذا كان ضارا، فللولي أن يبطله لمصلحة الصغير وحفظ ماله من الهلاك.

ثانيا- حكم تصرفات الصغير المميز في القانون الجزائري:

نصت المادة 83 من (ق.أ.ج) على: "من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به وتتوقف عل إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقاضي"[4].

[1]- المرجع السابق،159/7.

[2]- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 171/7، وأبو عبد الله، منح الجليل شرح مختصر خليل، 89/6.

[3]- ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 10، 7، وابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، 107/2.

[4]- المادة(83)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص12.

من خلال نص المادة أستنتج أن المشرع الجزائري قسّم تصرفات الصغير المميز كالآتي:

1- تصرفات نافعة له: يمكن للمميز أن يقوم بالتصرفات التي تعود عليه بالنفع، من غير تدخل وليه أو وصيه، كتمليكه مالا، أو منفعة دون تكليف، لأن له أهلية أداء ناقصة، وبما أن التصرف يعود عليه بالخير والنفع، فيمكن أن يكون حرمانه منه ضرر له.

2- تصرفات ضارة به: فالتصرفات التي تلحق الضرر بأمواله، اعتبرها المشرع الجزائري باطلة، وتشمل هذه التصرفات جميع أنواع التبرعات، أو أي تصرف يؤدي به إلى نقص أمواله، وافتقاره[1].

3- تصرفات دائرة بين النفع والضرر: كالبيع والشراء والإيجار وغيرها من العقود المالية، تقع صحيحة قابلة للإبطال لمصلحة القاصر دون المتعاقد الآخر، ويتوقف لزومها على إجازة الولي أو الوصي[2].

وفي حالة النزاع حول نفعها من ضررها يُرفع الأمر إلى القضاء للفصل فيه، فله إقراره أو إبطاله.

الفرع الثالث: مقارنة لحكم تصرفات الصغير بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

من خلال ما سبق أرى أن نقطة الفرق فقط كانت في السن، إذ حددت الشريعة الإسلامية سن سبع سنوات كأدنى حد للصبي المميز، وخالفها القانون الجزائري في هذا، فاعتبر كل من بلغ ثلاث عشرة سنة مميزا، ومن الممكن أن خلافه هذا يعود للتطورات القائمة في عصرنا، فلم يخالف مقصد الشريعة الإسلامية الذي هو حفظ الأموال من الضياع.

[1]- من استنتاج الباحثة.

[2]- ينظر: السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، 160/1.

المطلب الثالث: الحجر على اليتيم.

الحجر هو أحد التدابير التي أقرتها الشريعة الإسلامية لحفظ أموال اليتيم من نفسه، ومن المجتمع، وفي هذا المطلب سأتطرق إلى تعريف الحجر على اليتيم ومشروعيته، في الفروع الآتية في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفرع الأول: الحجر على اليتيم في الشريعة الإسلامية.

أولا– تعريف الحجر على اليتيم:

1– تعريف الحجر لغة:

الحَجر، مُثلّثةً: المنع من التصرف.

وحَجَر عليه القاضي يَحْجُر حَجْرا، إذا منعه من التصرف في ماله.

ويقال لقد هممت أن أحجر عليها، أي أَمنع[1].

2– تعريف الحجر اصطلاحا:

اختلف تعريف الفقهاء للحجر على ما يأتي ذكره:

فعرّفه الحنفية: "عبارة عن منع مخصوص بشخص مخصوص، عن تصرف مخصوص أو عن نفاذه".

شرح التعريف: وهو منع التصرفات القولية، ورد حكم التصرفات الفعلية، فالفعلية لا يُحجر عنها كلها، لأن ما يوجب الضمان منها يؤاخذ بها، وهذا الحجر لا يخص عامة الناس، بل للذي لديه مانع شرعي فقط، ولا يكون المنع لكل التصرفات، بل لتلك التصرفات الضارة به[2].

[1]– الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، 530/10، والفارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، 623/2.

[2]– ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 143/6.

وعرّفه المالكية: "بأنه صفة حكمية تمنع موصوفها نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله"[1].

وعرّفه الشافعية والحنابلة: المنع من التصرفات المالية[2].

التعريف المختار:

بعد عرض أقوال الفقهاء، يترجح لي أن تعريف الحنفية كان الأنسب، لأنه جاء أكثر شمولية ودقة عن غيره من التعريفات الأخرى.

والحجر في الشريعة: "هو منع الإنسان من التصرف في ماله لسبب شرعي"[3].

3- أسباب الحجر المتفق عليها:

اتفق الفقهاء على ثلاث أسباب للحجر، وهي الصغر والرِّق والجنون، لفقد الأهلية أو نقصها، واختلفوا في أخرى، وسبب الخلاف لا لقصور الأهلية، وإنما لدفع الضرر عنهم وعن الناس[4].

ولأن اليتيم تتدرج عليه الأهلية من الانعدام إلى الاكتمال التام، وجب الحجر على تصرفاته المالية لصغر سنه.

ثانيا-مشروعية الحجر على اليتيم:

1-قوله تعالى: ﴿**فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ**﴾[البقرة:281].

[1]- ابن عرفة، المختصر الفقهي لابن عرفة، 444/6.

[2]- الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، 130/3، والبهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، 416/3.

[3]- أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، ص77، والتويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، 638/3.

[4]- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 4466/6.

وجه الدلالة: هذه الآية نزلت في كتابة الدين والمعاملات المالية، فإن كان أحد طرفي المعاملة محجورا عليه لتبذير، أو لصغر أو لجنون وغير ذلك، فيملل وليه عنه[1].

2- قوله تعالى: ﴿**وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا**﴾[النساء:5].

وجه الدلالة: أن الآية نزلت في أموال اليتامى وغيرهم ولفظ السفيه يدخل في عمومه اليتيم، فلا يجوز للولي أن يسلم ماله، أو مال يتيمه إليه، حتى يتحقق من رشده وقدرته على تنمية هذا المال والمحافظة عليه، والانتفاع به بالمعروف، لأن هاته الأموال تقوم عليها حياتهم ومعيشتهم، فلا يجوز تبذيرها[2].

ثالثا- الحكمة من مشروعية الحجر على اليتيم:

شُرِع الحجر على اليتيم لمصلحته، ودفع الضرر عنه، وحَدِّه من الإنفاق في غير الوجوه الصحيحة له، وعون ضروري من الكبير الراشد ليتيم قاصر للأخذ بيده في سفينة الحياة، ولتثمير ماله والإنفاق منه على الأمور الضرورية له، والبعد عن التصرفات التي لا تحقق النفع والخير له.

وقد أوصى الله تعالى الأولياء والأوصياء عن اليتامى، بضرورة الإشراف على شؤونهم بالحق والعدل والمعروف، لربما ترك الإنسان ذرية ضعاف يحتاجون لمساعدة غيرهم لهم[3].

لقوله سبحانه: ﴿**وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (9) إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا**﴾[النساء:10/9].

[1]- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 724/1.

[2]- آل غازي العاني، بيان المعاني، 520/5.

[3]- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 4463/6-4464.

الفرع الثاني: الحجر على اليتيم في القانون الجزائري

أولا– تعريف الحجر في القانون الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري الحجر، وترك تعريفه للشريعة الإسلامية، بحسب المادة 222 من (ق.أ.ج): "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"[1]، واكتفى بذكر أحكامه في قانون الأسرة الجزائري في المواد من 101 إلى 108.

ومن خلال المادتين 40، و42 من (ق.م.ج)، والمعلومات السابقة المكتسبة من هذه الدراسة، يمكن أن أستنتج أنّ:

الحجر في القانون الجزائري: هو منع الشخص من مباشرة حقوقه المدنية، والتصرفات المالية بنفسه، لصغر في السن، أو عته، أو جنون.

ثانيا– الحجر على اليتيم في القانون الجزائري:

الحجر على اليتيم لا يحتاج إلى حكم أو إجراءات قضائية، فهو محجور عليه تلقائيا، لأنه لم يبلغ سن الرشد، وليس أهلا للتصرف المطلق في أمواله[2]، وهذا حسب نص المادتين 82 و83 من (ق.أ.ج).

ولا يمكن له أن يؤسس نفسه طرفا مدنيا أمام القضاء لمباشرة حقوقه المدنية دون إدخال وليّه طرفا في الدعوى، والقضاء بخلاف ذلك مُخالف للقانون[3]، وهذا من خلال المادة 81 من (ق.أ.ج) التي نصت على: "من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر في السن، ...، ينوب عنه قانونا ولي ..."[4].

---

[1]– المادة(222)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص23.

[2]– من استنتاج الباحثة.

[3]– بلحاج العربي، قانون الأسرة، وفقا لأحدث التعديلات، ومعلقا عليه بقرارات المحكمة العليا المشهورة، ص435.

[4]– المادة(81)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص12.

الفرع الثالث: رفع الحجر على اليتيم.

أولا- رفع الحجر على اليتيم في الشريعة الإسلامية:

اليتيم محجور عليه ولا تُسلم إليه أمواله، ويُمنع من جميع التصرفات المالية، حتى يتحقق شرطان، هما البلوغ والرشد، ولا يمكن غير ذلك، وأما مذهب أبو حنيفة فيقضي بتسليم المال لمن بلغ خمس وعشرين سنة، حتى وإن لم يظهر رشده، كما بينت سابقا.

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط إذن الحاكم، لرفع الحجر عنه على قولين:

1- القول الأول: يزول الحجر عنه بغير إذن الحاكم، لأن الحجر ثبت عليه بغير ذلك[1]،وبه قال الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[2].

2- القول الثاني: رفع الحجر يتصل بإذن الحاكم، وهو وجه عند الشافعية[3]، وعند المالكية في حالة ما إذا كان اليتيم في ولاية وصي (مقدم) عيّنه الحاكم، فلا ينفك حجره إلا بإذن حاكم، لأن من حجر عليه الحاكم، لا ينفك حجره إلا بإطلاقه، فإن مات وصيه قبل فك الحجر عنه، يبقى محجورا ولا يُطلق إلا بإذن القاضي[4].

والراجح حسب رأيي هو القول الأول، فإذا بلغ الشخص رشيدا مدركا لمقصد المال ومميزا للضار والنافع، لا داعي لإذن الحاكم.

---

[1]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 90/17.

[2]- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 150/6، والدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 297/3، وابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 47/10، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 109/2.

[3]- ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 47/10.

[4]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 297/3.

ثانيا– رفع الحجر عن اليتيم في القانون الجزائري:

من خلال نص المادة 40 من (ق.م.ج) أستخلص أن الحجر على اليتيم يُرفع آليا، دون إذن القاضي، ببلوغه سن الرشد القانوني الذي قدّره المشرع الجزائري بتسعة عشرة سنة كاملة، فيستكمل أهلية الأداء، شرط أن يكون متمتعا بقواه العقلية، فيكون قادرا على مباشرة حقوقه المدنية، وتصرفاته المالية بنفسه، دون تدخل وليه أو وصيه.

وعلى غير ذلك نصت المادة 84 من (ق.أ.ج) على: "للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التمييز في التصرف جزيئا أو كليا في أمواله، بناء على طلب من له مصلحة، وله الرجوع في الإذن إذا ثبت لديه ما يبرر ذلك"[1]، ويتضح من نص المادة، أن من بلغ سن التمييز يستطيع أن ينتقل إلى مرحلة الرشد، فمن الممكن جدا أن يُرفع عنه الحجر بإذن القاضي، ويصبح حرا رشيدا يتصرف في ماله، وهو ما يسمى في القانون **بـ: ترشيد الصبي المميز**[2].

ونصت المادة 101 من (ق.أ.ج)، التي نصت على: "من بلغ سن الرشد وهو مجنون، أو معتوه أو سفيه، أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه"[3]، فيستمر الحجر على من بلغ سن الرشد، وهو مجنون، أو معتوه، أو سفيه، أو أصابته تلك الحالات بعد رشده، ويتم هذا الحجر بحكم قضائي بناء على طلب من جهات مخصوصة، وهذا من خلال نص المادتين 102: "يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة، أو من النيابة العامة"، و103: "يجب أن يكون الحجر بحكم..."[4].

[1]– المادة(84)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص12.

[2]– السعدي، شرح القانون المدني، ص161.

[3]– المادة(101)، مرجع سابق، قانون الأسرة لجزائري، ص13.

[4]– المادتين(102)،(103)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

المبحث الثالث

أحكام الولاية المالية على اليتيم

وفيه ثلاث مطالب:

المطلب الأول: تعريف الولاية المالية على اليتيم

المطلب الثاني: تصرفات الولي في أموال اليتيم

المطلب الثالث: انتهاء الولاية المالية على اليتيم

المبحث الثالث: أحكام الولاية المالية على اليتيم.

من رحمة الله باليتيم أن حجر عليه لحفظ أمواله من الضياع، وجعل له وليّا يكفله بضوابط شرعية، إلى بلوغه راشدا، ففي هذا المبحث سأقف على التعريف بالولاية على اليتيم، وتصرفات الولي في أمواله، وأخيرا إجراءات انقضاء هاته الولاية في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

المطلب الأول: تعريف الولاية المالية على اليتيم.

سأتطرق في هذا المطلب لتعريف الولاية على اليتيم، وأصحاب الحق في الولاية، مع تبيان الشروط الواجب توافرها في الولي، في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

الفرع الأول: تعريف الولاية.

أولا– تعريف الولاية لغة:

أصلها وَلَيَ، وهو أصل صحيح يدلّ على قربٍ[1]، والوِلاية بالفتح والكسر هي النصرة، والخُطّة، والإمارة والسُّلطان[2]، ويُطلق على كل من تولى أمر واحد وَلِيّ[3]، وهو ما يدل على قوله تعالى: ﴿**اللَّهُ وَلِيُّ الَّذِينَ**﴾[البقرة:256]

أولياء جمع وليّ، وهو النصير والمحب والصديق، والحليف والصهر والجار والعقيد، والتابع والمعتق والمطيع[4]، وهو وليّ اليتيم، ووليّ القتيل وهم أولياؤه[5].

---

[1]– الرازي، معجم مقاييس اللغة، 141/6.

[2]– الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، 672/2، والفيروزآبادى، القاموس المحيط، ص1344

[3]– الرازي، مختار الصحاح، ص345.

[4]– مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، 1058/2.

[5]– الزمخشري، أساس البلاغة، 355/2.

ثانيا– تعريف الولاية اصطلاحا:

عرّف الزحيلي الولاية بقوله: "هي سُلطة شرعية، يتمكن بها صاحبها من إنشاء العقود والتصرفات وتنفيذها"[1].

وعرّفها الجرجاني بقوله: "هي تنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبى"[2].

وكذلك: "الولاية حق شرعي ينفذ بمقتضاه الامر على الغير جبرا عنه".

وهي ولاية عامة وخاصة، فالخاصة هي ولاية النفس والمال[3]، وباعتبار موضوع الدراسة هو حفظ مال اليتيم، فالمقصود هنا ولاية المال فقط.

الولاية الخاصة هي: "النيّابة الجبرية التي يفوض فيها الشرع أو القضاء شخصا راشدا بأن يتصرّف لمصلحة القاصر في تدبير شؤونه الشخصية والمالية، وبمقتضاها يعتبر الوليّ هو الممثل الشرعي لذلك القاصر، فيقوم مقامه في جميع الحقوق التي تقبل النيابة من عقود وأفعال ومخاصمات في الحقوق ونحو ذلك.

وتكون تصرفاته نافذة عليه جبرا إذا كانت مستوفية لشرائطها الشرعية، بحيث لا يكون للقاصر بعد بلوغه راشدا الحق في نقض شيء منها"[4].

الولاية على المال هي: "الإشراف على شؤون القاصر المالية من استثمار وتصرفات كالبيع والإجارة والرهن وغيرها"[5].

وهي أيضا: "صيانة الأموال، وتكون على الصغير ..."[6].

---

[1]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 2983/4.

[2]– الجرجاني، التعريفات، ص254.

[3]– سيد سابق، فقه السنة، 125/2.

[4]– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 156/45.

[5]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 7327/10.

[6]– مصطفى شحاته الحسيني، الأحوال الشخصية، ص29.

من خلال التعريفات السابقة، يمكن تعريف **الولاية المالية على اليتيم أنّها**: "سُلطة شرعية، تُمنح لشخص كبير راشد بعد موت الأب، يُحدّد حسب أحكام الشريعة الإسلامية أو بتدخل القاضي، يُشرف على التصرفات المالية لليتيم لحين بلوغه ورشده، بضوابط شرعية".

ثالثا– تعريف الولاية في القانون الجزائري:

تعريف الولاية: لم يختلف تعريف الولاية عند شراح القانون الجزائري عن الشريعة الإسلامية.

فهي: "تنفيذ القول على الغير والإشراف على شؤونهم"[1].

والولاية أيضا هي: "سلطة شرعية تمكن صاحبها من مباشرة العقود، وترتب آثارها عليها دون توقف على إجازة أحد"[2].

الولاية المالية على اليتيم:

نصت المادة 44 من (ق.م.ج) على ما يلي: "يخضع فاقد الأهلية وناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية، أو القوامة، ..."[3]، وكذلك المواد 81 و82، من خلال المواد المذكورة، أرى أن القانون الجزائري تعرّض للولاية المالية على اليتيم، فلم يتركه من غير وليّ، يتولى أمواله بضوابط قانونية، إلى بلوغه تسع عشرة سنة مع تحقق رشده.

فالولاية المالية على مال اليتيم في القانون الجزائري: هي نوعان:

ولاية أصلية مستمدة من الشارع مباشرة من غير إنابة أحد، تثبت للولي الطبيعي، بعد موت الأب، وهي ولاية لازمة لا تقبل الإسقاط أو التنازل عنها لأنها شرعية، وتستمر إلى بلوغ ورشد اليتيم[4].

---

[1]– بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، 118/1.

[2]– بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، ص62.

[3]– المادة(44)، مرجع سابق، القانون المدني الجزائري، ص9.

[4]– ينظر: عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر (مقال)، ص78–79.

ولاية مكتسبة: تكون بتسليط من الغير، فيكتسبها صاحبها من الغير نيابة عنه، سواء كان وليا خاصا، كالأب والجد، أو عاما كالقاضي، وهي ما تعرف قانونا بالوصاية[1].

الفرع الثاني: مراتب الولاية المالية على اليتيم.

أولا– مراتب الولاية المالية على اليتيم في الشريعة الإسلامية:

من المعلوم أنّه إذا كان للقاصر مال يتولى الأب شأنه، وأما بعد موت أبيه قبل بلوغه ورشده(يتيم)، فحصل خلاف بين الفقهاء على ترتيب الأولياء بعده، ولا خلاف في ولاية القاضي في حالة عدم وجود وصيّ[2]للمال من جهة القرابة، لقوله ﷺ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ لَمْ يُنْكِحْهَا الْوَلِيُّ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ أَصَابَهَا، فَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنِ اشْتَجَرُوا، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَه، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَه**»[3].

1– رأى الحنفية أنّ أولى الأولياء بعد موت الأب هو وصيّه، ثم وصيّ وصيّه، ثم الجدّ الصحيح ثم وصيّه ثم وصيّ وصيّه، ثم القاضي ثم من نصبه القاضي وهو وصيّه، وهذا الترتيب مبني على الشفقة، وشفقة وصيّ الأب فوق شفقة جدّه، لأنّه مرضيّ الأب ومختاره فكان خلف الأب في الشفقة وخلف الشيء مقامه كأنّه هو، وشفقة الجدّ فوق شفقة القاضي، لأنّها ناشئة عن قرابة، والقاضي أجنبيّ، وهكذا، ويكون ترتيب الحكم على حسب ترتيب العلّة، وليس لغير هؤلاء ولاية التصرّف في مال اليتيم[4].

2– وأما المالكية والحنابلة فقالوا أنها تثبت بعد موت الأب لوصيّه، ثمّ الحاكم[5].

---

[1]– ينظر: المرجع السابق، ص95.

[2]– الوصي: من يوصى له ومن يقوم على شؤون الصغير، ينظر: مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، 1038/2.

[3]–رواه ابن ماجة في سننه، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي، حديث رقم: 1879، 605/1. قال الألباني: "صحيح". ينظر: التبريزي، مشكاة المصابيح، 938/2.

[4]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 155/5.

[5]– المواق، التاج والإكليل لمختصر الخليل، 649/6، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 107/2.

ورأى المالكية أنها تجوز للأم والجد والأخ والعم بإيصاء من الأب، وإذا قام أجنبيّ أو قريب كالجدّ والأخ والعمّ بولاية اليتيم من غير إيصاء أو تقديم قاضٍ، يُنزّل منزلة الوصي استحسانا.

وذهب الحنابلة إلى أنّ ولاية المال بالقرابة تسقط بعد وصيّ الأب لأنه نائبه، أشبه وكيله في الحياة، فتثبت للسلطان، ولا تثبت لغيرهم لأنّ المال محل الخيانة، ومن سواهم قاصر الشفقة غير مأمون على المال[1].

3- وقال الشافعية ينظر في مال اليتيم الجدّ أبو الأب وإن علا، وإن لم يكن نظر فيه وصيّهما، ثم السلطان، لأنّ الولاية من جهة القرابة قد سقطت، والشرع أقام الجدّ مقام الأب عند عدمه، لقوله تعالى: ﴿**وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ مَا كَانَ لَنَا أَنْ نُشْرِكَ بِاللَّهِ مِنْ شَيْءٍ**﴾[يوسف:38]، فتكفي عدالتهما الظاهرة لوفور شفقتهما[2].

ويترجح لدي ما ذهب إليه **المالكية والحنابلة،** فوصيّ الأب مُقدّم على الجدّ وغيره من العصبة، لأن اختيار الأب للوصيّ، مع وجود الجدّ، دليل على أنّ تصرفه في المال أصلح لأولاده من تصرف جدّهم.

ثانيا- مراتب الولاية المالية على اليتيم في القانون الجزائري:

من خلال الفقرة الأولى لنص المادة 87 من (ق.أ.ج)، والمادة 92 من نفس القانون التي نصّت على: "يجوز للأب أو الجدّ تعيين وصيّ للولد القاصر إذا لم تكن له أم تتولى أموره

أو تثبت عدم أهليتها لذلك بالطرق القانونية، وإذا تعدد الأوصياء فللقاضي اختيار الأصلح منهم مع مراعاة أحكام المادة (86) من هذا القانون"[3].

---

[1]- المواق، التاج والإكليل لمختصر الخليل، 655/6-656، والصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، 390/3، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 107/2

[2]- الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، 126/2، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، 151/3.

[3]- المادة(92)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

وكذلك المادة 99: "المقدم هو من تعيينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد أقاربه، أو ممن له المصلحة أو من النيابة العامة"[1].

أرى أنّ القانون الجزائري رتّب ولاية المال للأم مباشرة، وفي حالة تعارض مصالحها مع مصالح القاصر يُعيِّن القاضي مُتصرفا خاصا تلقائيا أو بناء على طلب من له المصلحة والقضاء بغير ذلك مخالف للقانون[2]، وفي حالة موتها أو ثبوت عدم أهليتها، يصبح الجدّ الصحيح وصيا على القاصر اليتيم الأبوين[3]، ثم وصي الأب، فوصي الجدّ، ثم مُقدم القاضي، وتثبت الوصاية بحكم القاضي بعد وفاة الأب، وهذا حسب ما ورد في المادة 92 من (ق.أ.ج) التي نصت على: "يجب عرض الوصاية على القاضي بمجرد وفاة الأب لتثبيتها أو رفضها"[4].

ثالثا– مقارنة مراتب الولاية المالية على اليتيم بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

خالف المشرع الجزائري أحكام الشريعة الإسلامية، بإعطاء ولاية المال للأم مباشرة بعد وفاة الأب، في حين أن جمهور الفقهاء لم يعطوها هذا الحق مباشرة.

والظاهر أنّ القانون الجزائري أخذا برأي المالكية باعتباره المذهب الأساسي المتَّبَع في الدولة، والذي جوَّز الولاية للأم إذا كانت وصيا من قبل الأب.

وفي رأيي أنّ هذا الأمر غير صائب، لأنّ المرأة في زماننا هذا لا تقوى على تولّي شؤون المال غالبا لكثرة عمليات النصب والاحتيال وتطورها بواسطة التكنولوجيا الحديثة، فوجب على القانون الجزائري تجديد النظر في هذا الترتيب.

[1]– المادة(99)، المرجع نفسه، ص13.

[2]– بلحاج العربي، قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات، ص437.

[3]– المرجع نفسه، ص444.

[4]– المادة(94)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

ويكون، تعيين الوصي من قبل القاضي بعد وفاة الأب على خلاف الشريعة الإسلامية الذي يكون تلقائي، ماعدا وصي القاضي، ويعتبر هذا من رقابة القانون وحرصه على حفظ مال اليتيم، باختياره الشخص الأنسب لتولي ذلك.

الفرع الثالث: شروط الولاية المالية على اليتيم.

أولا– شروط الولاية المالية على اليتيم في الشريعة الإسلامية:

يشترط في الشخص الذي سيتولى مال اليتيم ما يلي:

1– الأهلية الكاملة:

وذلك بالبلوغ والعقل والحرية، لأن فاقد الأهلية أو ناقصها ليس أهلاً للولاية على مال نفسه، فلا يكون أهلاً للولاية على مال غيره[1].

2– الإسلام:

لا ولاية لغير المسلم على المسلم، لقوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا آبَاءَكُمْ وَإِخْوَانَكُمْ أَوْلِيَاءَ إِنِ اسْتَحَبُّوا الْكُفْرَ عَلَى الْإِيمَانِ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ مِنْكُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ**﴾[التوبة:23]، ولأن الاتفاق في الدين باعث على العناية وشدّة الرعاية، والاختلاف فيه باعث على العكس.

3– القدرة:

وهي قدرة الموصى إليه على القيام بما أُوْصِي له، وحسن التصرف فيه بالمصلحة فإن كان عاجزا عن القيام بذلك، لمرض أو كِبر سن أو نحو ذلك، فلا يصح الإيصاء إليه[2].

[1]– الزحيلي، الفقه الإسلامية وأدلته، 7333/10.

[2]– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 210/7.

ثانيا– شروط الولاية المالية على اليتيم في القانون الجزائري:

أَدرج المشرع الجزائري شروط الولاية في المادة 93 من (ق.أ.ج)، والتي نصت على: "يُشترط في الوصي أن يكون مسلما عاقلا بالغا قادرا أمينيا حسن التصرف وللقاضي عزله إذا لم تتوفر فيه الشروط المذكورة"[1].

من خلال نص المادة أرى أن المشرّع الجزائري اتبع الفقه الإسلامي في شروط الولاية، وهي: الإسلام، والعقل والبلوغ(الأهلية الكاملة)، والقدرة والأمانة، وحسن التصرف.

[1]– المادة(93)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

المطلب الثاني: تصرفات الوليّ في مال اليتيم.

لا يقتصر عمل الولي على حفظ مال اليتيم وحسب، بل له أن يتصرف في هذا المال بما يعود لمصلحة اليتيم وحفظ ماله من الاندثار والضياع، وهذا لقوله ﷺ: «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»[1]، إذ سأتطرق في الفروع الآتية لبعض أحكام تصرفات الولي في مال اليتيم، في كل الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

الفرع الأول: تصرفات الولي في مال اليتيم في الشريعة الإسلامية.

أولا– تصرفات الولي في عقود المعاوضات المالية.

للولي مباشرة التصرفات المترددة بين النفع والضرر كالبيع والشراء والإجارة والاستئجار والشركة والقسمة لتنمية مال اليتيم ومصلحته[2]، وهذا لقوله تعالى: ﴿**وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ**﴾[الإسراء:34]، وتفصيل بعضها كالآتي.

1– بيع وشراء الولي مال اليتيم:

أ– بيع وشراء الولي مال اليتيم للغير:

أ– المنقول: يجوز للولي أن يبيع من مال اليتيم، ويشتري له، ما دام البيع أو الشراء بمثل القيمة أو بغبن يسير، وهو ما يتغابن فيه الناس عادة؛ لأن الغبن اليسير لا بد من حصوله في المعاملات المالية مثل أن يخاف على المال من استلاء ظالم، فله بيعه لتخليصه[3]، وهذا لقوله تعالى: ﴿**أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا**﴾[الكهف:78].

---

[1]– رواه ابن ماجة في سننه، كتاب الأحكام، باب من بني في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم: 2341، 784/2، حكم الألباني: "صحيح"، ينظر: الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، 408/3.

[2]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 7333/10.

[3]– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 213/7.

أما إذا كان البيع أو الشراء بغبن فاحش، وهو ما لا يتغابن فيه الناس عادة، فإن العقد باطل.

وهذا لقوله تعالى: ﴿**وَأَنْ تَقُومُوا لِلْيَتَامَى بِالْقِسْطِ**﴾[النساء:126].

ب– العقار: فإن كان عقارا فلا يجوز للوصي بيعه إلاّ لسبب شرعي، لأن العقار محفوظ بنفسه فلا حاجة لبيعه، إلا إذا كان بيعه خيرا من بقائه، وذلك في الحالات الآتية:

1– أن يرغب شخص في شراء العقار بضعف قيمته أو أكثر، فإن الوصي في هذه الحالة، يستطيع أن يشتري بالثمن عقارا أنفع من الذي باعه.

2– أن تكون ضريبة العقار وما يصرف عليه للصيانة أو الزراعة تزيد على غلاته.

3– أن يكون اليتيم في حاجة إلى النفقة، ولا سبيل إلى تدبير ذلك إلا ببيع العقار المملوك له، فيسوغ للوصي أن يبيع منه قدر ما يكفي للإنفاق عليه[1].

2– بيع وشراء الولي مال اليتيم لنفسه: اختلف العلماء في ذلك، على رأيين:

أ– الرأي الأول: اتفق جمهور الفقهاء، وأظهر الروايات عن أبي يوسف على عدم جواز ذلك، لعدم وفور شفقته، مما يجعله يؤثر مصلحته على مصلحة اليتيم، ولأنه متهم في هذا التصرف[2].

فمن أثر الصحابة: **أَنَّ رَجُلا أَتَى عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ: أَوْصِنِي إِلَى يَتِيمٍ، فَقَالَ: لا تَشْتَرِيَنَّ مِنْ مَالِهِ شَيْئًا، وَلا تَسْتَقْرِضْ مِنْ مَالِهِ شَيْئًا.**

والاستعفاف عن ماله عند مالك أفضل[3].

---

[1]– المرجع السابق، 214/7.

[2]– الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، 211/6–212، والدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 455/4، والنووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 322/6، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 109/2.

[3]– رواه مالك في الموطأ، برواية مُحَمَّد بن الحسن الشيباني، باب الولي يستقرض من مال اليتيم، حديث رقم: 939، ص331.

ب- الرأي الثاني: جاز عند أبي حنيفة، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف، بيع وشراء الولي من مال اليتيم لنفسه، إذا كان فيه منفعة ظاهرة لليتيم، وهذا في وصي الأب فقط.

ونصّ المالكية على أنّ الوصي إذا اشترى لنفسه شيئا من مال اليتيم، نظر الحاكم فيه، فإن وجد في شرائه مصلحة، بأن اشترى المبيع بقيمته أمضاه، وإن لم يجد فيه مصلحة رده[1].

والظاهر أن كلا الرأيين يهدف إلى مصلحة اليتيم، **وأُرجح ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني،** وما قال به المالكية، لأنه يمكن أن يكون فيه مصلحة لمال اليتيم.

2- استثمار الولي مال اليتيم:

أ- الاتجار بأموال اليتيم: اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، على جواز اتجار الولي بمال اليتيم وتنميته، لمصلحة اليتيم، كي لا تفنيه الزكاة والنفقة، أما أن يتجر فيها لنفسه فلا يجوز ذلك، لأن الغاية من هاته التصرفات هو مصلحة اليتيم[2].

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿**وَلا تَقْرَبُوا مالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ**﴾[الأنعام:153]، **ووجه الدلالة من الآية** صلاح المال وتثميره، بالتجارة فيه[3].

وخطاب النبي ﷺ الناس بقوله: «**أَلاَ مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا لَهُ مَالٌ فَلْيَتَّجِرْ فِيهِ، وَلاَ يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ**»[4].

---

[1]- الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، 211/6-212، والدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 455/4.

[2]- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 712/6، والباجي، المنتقى شرح الموطإ، 110/2، والنووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 323/6، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 108/2.

[3]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 134/7.

[4]- رواه الترمذي في سننه، باب ما جاء في زكاة مال اليتيم، حديث رقم: 641، 25/2، المثنّى بن الصباح، "يُضعف" الحديث، ينظر: الترمذي، سنن الترمذي، 25/2.

ب- المضاربة[1] بأموال اليتيم: اتفق جمهور الفقهاء، أنه يجوز للولي أن يضارب بمال اليتيم بنفسه، أو يدفعه لغيره مضاربة، لأن عائشة ﵂ أبضعت مال محمّد بن أبي بكر[2]

فمن أثر الصحابة: عن القاسم بن مُحَمَّد قال: «**كُنَّا يَتَامَى فِي حِجْرِ عَائِشَةَ، فَكَانَتْ تُزَكِّي أَمْوَالَنَا، ثُمَّ دَفَعَتْهُ مُقَارَضَةً فَبُورِكَ لَنَا فِيهِ**»[3].

وعند الحنفية، إذ جعل المال مضاربة لنفسه، عليه أن يُشهد قبل العمل، فإن لم يشهد، يحل له الربح فيما بينه وبين الله تعالى، **وهو وجه عند الحنابلة،** إذ جوزوا أن يأخذ الولي مضاربة لنفسه، لأنه جاز له أن يدفعه بذلك لغيره، فجاز له أخذه[4].

3- تأجير الولي مال اليتيم:

اتّفق الفقهاء على جواز تأجير الولي مال اليتيم لمصلحته، كأن يحتاج الولي ذلك لأجل نفقة وخدمة مصالح اليتيم، فإن أجّره الوليّ بأقل من ثمن المثل وكان الغبن فاحش يضمن الفائت لأنه مفرط، أما إذا كان الغبن يسيرا بقدر ما يتغابن الناس فيه، فلا مانع فيه[5].

ولكنّهم اختلفوا في فسخ عقد الإجارة أو لا، إذا بلغ اليتيم رشيدا والعقد ما يزال قائما، على قولين.

---

[1]- المضاربة: أن تعطي مالا لغيرك يتجر فيه، فيكون له سهم معلوم من الربح، ينظر: الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، 79/3.

[2]- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 712/6، والباجي، المنتقى شرح الموطإ، 110/2، وبرهان الدين، المبدع في شرح المقنع، 310/4، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 108/2.

[3]- أخرجه الصنعاني في المصنف، باب صدقة مال اليتيم والالتماس فيه وإعطاء زكاته، حديث رقم: 6984، 66/4.

[4]- المبسوط، السرخسي، 186/22-187، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 108/2.

[5]- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 722/6، وبن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، 1034/2، والشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 485/3، والبهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، 567/3.

أ- القول الأول: ذهب الحنفية أنه ليس لليتيم إبطال الإجارة، لأنه من ضمن تصرفات الولي زمن ولايته[1].

ب- القول الثاني: رأى المالكية والشافعية والحنابلة، أنّه إذا أجّر الولي المال لمدّة يعلم بلوغ اليتيم فيها، كأن يؤجره لثلاث سنوات، وعمر اليتيم أربع عشرة سنة، فإنّ الإجارة تنفسخ ببلوغ اليتيم.

ولليتيم حق التصرف، لأن الولي يكون متصرفا في غير زمن ولايته، وعدم الفسخ يقضي إلى عقد الولي على جميع منافعه طول عمره، وهذا غير ممكن، أمّا إذا أجّره في وقت لا يعلم بلوغه فيه، كأن يؤجر المال وعمر اليتيم في الخامسة عشر ويبلغ أثنائها، لا تنفسخ الإجارة ببلوغ اليتيم، لأنّه تصرف لازم يملكه الولي زمن ولايته، ورأى فيه مصلحة لليتيم[2].

ويترجح لدي ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني، ولتفصيلهم فيما إذا علم الولي بلوغ الصبي أو لا.

4- رهن[3] الولي مال اليتيم:

أ- الرهن بدين على اليتيم: اختلف الفقهاء في جواز رهن الوصي مال اليتيم بدين عليه على قولين:

أ- القول الأول: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز للوصي رهن مال اليتيم بدين إلا أن يكون في ذلك مصلحة لليتيم أو حاجة ككسوته أو طعامه، ويكون بيد عدل[4].

---

[1]- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 154/5.

[2]- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، 53/4، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 485/3، والبهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، 567/3-568.

[3]- رهن: جعل عين مالية وثيقة بدين لازم أو آيل إلى اللزوم، ينظر: الزبيدي، تاج العروس، 122/35.

[4]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 232/3، والنووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 62/4، والبهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، 322/3.

ب– القول الثاني: قال الحنفية لو رهن الوصي مال اليتيم عند الأجنبي بتجارة باشرها أو رهن لليتيم بدين لزِمه بالتجارة صحّ، لأن للوصي التجارة بمال الصغير تثميرا له، والرهن من توابع التجارة[1].

ويترجح لي ما ذهب إليه الجمهور، بعدم جواز رهن مال اليتيم بدين إلا بما فيه مصلحة أو ضرورة.

ب– الرهن بسبب دين للولي على اليتيم: اتفق جمهور الفقهاء على أنه ليس للولي أن يرهن مال اليتيم بدين عليه لنفسه، لأنه لا يمكن أن يعقد مع نفسه ويتولى طرفي العقد في الرهن، ولأنه متهم في رهنه مال اليتيم بدين لنفسه[2].

ثانيا– أحكام تبرعات الولي من مال اليتيم:

للولي مباشرة التصرفات النافعة نفعا محضا لمال اليتيم، كقبول الهبة والصدقة والوصية.

وما لا يملكه الولي تصرفات كالهبة والوصية والصدقة والعتق والمحاباة[3] في المعاوضة، ويلزمه ضمان ما تبرع به من هبة أو صدقة أو عتق، أو حابى به أو ما زاد في النفقة على المعروف أو دفعه لغير أمين، لأنه إزالة ملك من غير عوض فكان ضررا محضا لليتيم[4].

أما الإقراض، فقد اختلف الفقهاء.

---

[1]– الزيعلي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، 73/6.

[2]– الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، 73/6، والدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 232/3، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 64/4، والبهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، 448/3.

[3]– المحاباة: عطاء بلا منّ ولا جزاء، ينظر: أبو منصور، تهذيب اللغة، 172/5.

[4]– الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، 7333/10، ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 163/45.

وهو كالآتي:

1- اقتراض الولي مال اليتيم: اختلف الفقهاء فيه على رأيين:

أ- الرأي الأول: ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة، إلى أنه لا يجوز للوصي أن يقترض لنفسه شيئا من مال اليتيم للتهمة[1].

ب- الرأي الثاني: قيل رخصّ المالكية ذلك إذا كان له مال فيه وفاءً[2].

2- إقراض الولي مال اليتيم للغير: اختلف الفقهاء في ذلك على رأيين:

أ- الرأي الأول: ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة بعدم جواز إقراض الولي مال اليتيم للغير، ولكن جوزوه لاستثناءات، وهي كالآتي حسب كل مذهب:

رأى الحنفية أن القرض إزالة ملك من غير عِوض للحال، بخلاف القاضي فله الإقراض من باب حفظ الدّيْن، فهو يختار أملى الناس وأوثقه، وله ولاية التّفحُّص عن أحوالهم فيختار من لا يتحقق إفلاسه ظاهرا وغالبا، ويقضي بعلمه وليس لغيره حق الإقراض.

ورأى الشافعية أنه ليس لغير القاضي إقراض مال اليتيم، إلا لضرورة نهب أو حريق ونحوه، أو إذا أراد سفرًا، ولا يجوز إيداعه مع إمكان الإقراض على الأصح، فإن عجز عنه فله الإيداع. ويشترط فيمن يودعه الأمانة، وفي من يقرضه الأمانة واليسار، وإذا أقرض ورأى أن يأخذ به رهنا، أخذه، وإلا تركه[3].

[1]- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 712/6، والباجي، المنتقى شرح الموطأ، 111/2، والبهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، 450/3.

[2]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 455/4.

[3]- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 153/5، وبن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 191/4.

وعند الحنابلة يكون لمصلحة ويكون قرضه لشخص أمين، لأن الإقراض لغير حاجة يعتبر تبرعا، والتبرع لا يجوز للوصي[1].

ب- الرأي الثاني: قضى المالكية بعدم جواز ذلك على وجه المعروف ولو أخذ رهنا، إذ لا مصلحة لليتيم في ذلك[2].

بما أن الغاية من سماح الشريعة لبعض تصرفات الولي في مال اليتيم، هو حفظ ماله، أرى أنّ اقتراض وإقراض الولي لمال اليتيم لا يجوز، وبخصوص الإقراض إلاّ إذا كان أصلح طريقة لحفظ المال، هو إقراضه وهو ما قال به مذهب الحنابلة.

[1]- البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، 450/3.

[2]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 455/4.

الفرع الثاني: تصرفات الولي في مال اليتيم في القانون الجزائري.

حسب ما نصت عليه المواد القانونية لـ (ق.أ.ج)، سأقسم سلطات الولي على المال من حيث خضوعها لإذن القاضي أو لا، كالآتي:

أولا– التصرفات التي تتطلب إذن القاضي:

ينبغي على الولي الشرعي مباشرة تصرفات معينية، في حدود ما يسمح به القانون، إذ تكون هذه التصرفات إلا بإذن القاضي، وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية للمادة 88 من (ق.أ.ج) وهي كالآتي: "وعليه أن يستأذن القاضي بالنسبة للتصرفات التالية:

1- بيع العقار، وقسمته، ورهنه، ...،

2- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة،

3- استثمار أموال القاصر بالإقراض، أو الاقتراض أو الساهمة في شركة،

4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه الرشد"[1].

ونصت المادة 89 من نفس القانون مايلي: "على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة والمصلحة، وأن يتم بيع العقار بالمزاد العلني"[2].

فيجب على القاضي في جميع التصرفات أن يأذن في التصرف حسب الضرورة أو بما فيه مصلحة اليتيم.

وسأُفصّل في كل عنصر على حدى.

[1]- المادة(88)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص12.

[2]- المادة(89)، المرجع نفسه، ص12.

1- بيع العقار وقسمته ورهنه:

أ- بيع العقار: باعتباره تصرفا ناقلا للملكية قيده المشرع بالإذن، ولم يحدد المشرع الجزائري قيمة أدنى تستوجب الإذن، بل كلما تعلق الأمر بعقار استوجب الحصول على إذن قضائي، ويجب أن يكون البيع بالمزاد العلني حسب نص المادة 89، وذلك قصد ضمان أكبر ثمن لمصلحة القاصر.

ب- قسمة العقار: هذا القيد هو ما تحدثت المادة 723 من (ق.م.ج) في نصها على أنه: "يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم، أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها. فإذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون"[1]، وبناء عليه وجب على الولي أو الوصي رفع دعوى القسمة نيابة عن القاصر بعد الحصول على الإذن من القاضي وإلا كان الإجراء باطلا.

ج- رهن عقار القاصر: وسبب تعليق رهن عقار القاصر بالإذن هو تعقد هذه المعاملات مما يجعل الولي بحاجة إلى خبير، وذلك لضمان مصلحة اليتيم والحفاظ على أمواله ولا يشترط الإذن في الحالة التي يكون فيها اليتيم هو الدائن المرتهن، بمعنى أن الرهن لصالحه، لأن هذا الرهن لا يعد من أعمال التصرف بل من أعمال الإدارة

2- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة:

يدخل ضمن هذه المنقولات القيم المنقولة كأسهم البورصة والحقوق المعنوية كحق الملكية الصناعية[2] والتجارية[3] التي تدخل ضمن الأموال المنقولة وليس العقارية[4].

---

[1]- المادة(723)، مرجع سابق، القانون المدني الجزائري، ص117.

[2]- حق الملكية الصناعية: حق يخول صاحبه أن يستأثر قبل الكافة باستغلال ابتكار جديد أو استغلال علامة مميزة، ينظر: منظمة المؤتمر الاسلامي، الحقوق المعنوية(بيع الاسم التجاري) (مقال)، 1859/5.

[3]- حق الملكية التجارية: حماية مجهود التاجر في تكوين الحرفاء والسمعة التجارية وترويج التجارة، ينظر: المرجع نفسه، 1974/5.

[4]- عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر (مقال)، ص91-92.

3- استثمار أموال القاصر بالإقراض أو الاقتراض أو المساهمة في شركة:

إن إقراض مال اليتيم فيه تعطيل، لبقائه دون استثمار، وفيه خطورة باعتباره قد تنجر عنه خسارة والولي ممنوع من هذا التصرف إلا إذا أذنت المحكمة، بعد أن تتحقق أن الإقراض يكون لشخص مأمون فلا يتعرض مال اليتيم للضياع[1].

كذلك الشأن بالنسبة للمساهمة في شركة مهما كان نوعها، و هذا لما في الشركة من احتمال الربح أو الخسارة و تحمل الشركاء لهذه الأخيرة.

4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد:

لا يُسمح للولي أن يقوم بتأجير عقار مملوك للقاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد بعد بلوغه سن الرشد بسنة إلا بإذن القاضي[2].

ثانيا- التصرفات التي لا تتطلب إذن القاضي:

سبق وأن تطرقت في المبحث الثاني لتصرفات الصغير المميز، فتكون تصرفاته النافعة نفعا محضا نافذة، ويباشرها عنه الولي الطبيعي، فله أن يقبل الهبة والوصايا ونحوها، أما التصرفات الضارة ضررا محضا كالتبرعات فهي باطلة وليس للولي إقامتها، ولا أن يجيزها لليتيم.

نصت المادة الفقرة الأولى للمادة 88 من (ق.أ.ج) ما يلي: "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام".

---

[1]- المرجع السابق، ص92.

[2]- المنبر القانوني، دور القاضي في حماية أموال القصر، المنبر القانوني، أخذته يوم: 2020/08/18، في الساعة 19:14من موقع "فايسبوك" على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية: https://www.facebook.com/513698018655723/posts/676325999059590/.

لم يحدد المشرع الجزائري التصرفات التي لا تتطلب الحصول على الإذن من القاضي للقيام بها، بل اكتفى بقول أن تكون بتصرف الرجل الحريص على أموال القاصر وذلك حماية له.

وعليه فيمكن حصر هذه التصرفات كالآتي:

1- أعمال الحفظ والصيانة:

هي تلك الأعمال التي تتطلبها الضرورة العاجلة للحفاظ على المال، فالولي ينوب عن الشريك القاصر في المال الشائع، وذلك بالقيام بكل أعمال الصيانة وحفظ هذا الأخير[1].

وهذا طبقا لما جاء في المادة 719 من (ق.م.ج) التي تنص على أنه: "يتحمل جميع الشركاء، كل بقدر حصته نفقات إدارة المال الشائع، وحفظه، والضرائب المفروضة عليه، وسائر التكاليف الناتجة عن الشيوع او المقررة على المال، كل ذلك مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك"[2].

لذلك على الولي أن يدفع كل النفقات اللازمة لحفظ مال القاصر بقدر حصته، ودفع الضرائب وكل ما ينتج على المال الشائع، ويوفي بالديون المترتبة على القاصر ويستوفي حقوقه من الغير، وكذلك بيع المال سريع التلف، وغيرها من الأعمال.

2- أعمال الإدارة:

أ- بيع المنقولات العادية للقاصر، وهي تلك التي ليست لها قيمة أو أهمية مالية، كبيرة.

ب- بيع الثمار خوفا من فسادها بعد نضجها.

ج- إيجار العقارات لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات[3].

---

[1]- عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر (مقال)، ص89.

[2]- المادة(719)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص117.

[3]- عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر (مقال)، ص90.

كما يكون للولي تمثيل القاصر في مختلف الدعاوي القضائية لحساب القاصر، حماية لحقوقه، والدعاوي التي يفرضها القانون، كدعوى القسمة، وبيع العقار بالمزاد العلني[1].

الفرع الثالث: مقارنة تصرفات الوليّ في مال اليتيم بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

تبع المشرع الجزائري الفقه الإسلامي في السماح للولي أن يتصرف في مال اليتيم بما يعود لمصلحة هذا المال وحفظه، لكن لم يفصل في أحكامها كما جاء في الفقه، بل اتخذّ إجراء آخر وهو طلب الإذن من القاضي عند كل تصرف يخص المعاوضات المالية مع مراعاة المصلحة والضرورة، وهذا لتفادي مختلف التجاوزات التي قد تُلحق الأذى في المال.

كما سوى بين كل الأولياء في صلاحيات التصرف، حسب ما جاء في المادة 95 من (ق.أ.ج) التي نصت على: "للوصي نفس سلطة الولي في التصرف وفقا لأحكام المواد(88 و89 و90) من هذا القانون"، والمادة (100) التي نصت على: "يقوم المقدم مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام"[2].

[1]- المرجع نفسه، ص90.

[2]- المادتين(95)،(100)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

المطلب الثالث: انتهاء الولاية المالية على اليتيم.

تنتهي الولاية على مال اليتيم بسبب انتهاء وجودها وهو بلوغه راشدا، إذ سأعرض في هذا المطلب إجراءات انتهاء الولاية على ماله، وما يترتب عنها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفرع الأول: انتهاء الولاية المالية على اليتيم في الشريعة الإسلامية.

سبق وأن درست في المبحث الأول معنى البلوغ والرشد، ووقع معنى الرشد محل خلاف بين العلماء، فمنهم من قال أنه صلاح المال فقط، ومنهم من قال صلاح الدين والمال، وتبين لي أن هذا الأخير أصوب على ما قبله، وهو ما قال به الشافعي.

فلا بد من الاهتداء لمصالح الدين، لأن الفاسق لا يخلو من إتلاف المال في الوجوه الفاسدة المحرمة، وقد نفى الله تعالى الرشد عن فرعون في قوله: ﴿**وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ**﴾[هود:97]، مع أنه كان يراعي مصالح الدنيا[1].

أولا– ابتلاء اليتامى:

حتى يُعرف رشد اليتيم، وجب أولا اختباره، وذلك استنادا لقوله تعالى: ﴿**وَابْتَلُوا الْيَتَامَى**﴾[النساء:6].

قيل: إن هذه الآية نزلت في ثابت بن رفاعة وفي عمه، وذلك أن رفاعة توفي وترك ابنه وهو صغير، فأتى عم ثابت إلى النبي ﷺ فقال: إن ابن أخي يتيم في حجري فما يحل لي من ماله، ومتى أدفع إليه ماله؟ فأنزل الله تعالى هذه الآية.

والمقصود بالابتلاء في الآية هو الاختبار[2].

[1]– النيسابوري، غرائب القرآن ورغائب الفرقان، 353/2

[2]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 34/5.

قال الحنفية لا بأس للولي أن يدفع إليه شيئا من أمواله، ويأذن له بالتجارة، فكان الإذن بالابتلاء إذنا بالتجارة، وإذا اختبره فإن آنس رشده دفع إليه الباقي[1].

وجاء أيضا في معنى الابتلاء: "أي اختبروا عقولهم وذوقوا أحوالهم ومعرفتهم بالتصرف".

فإن كان غلاما رد النظر إليه في نفقة الدار شهرا، أو أعطاه شيئا نزرا يتصرف فيه، ليعرف كيف تدبيره وتصرفه، وهو مع ذلك يراعيه لئلا يتلفه، فإن أتلفه فلا ضمان على الوصي وإن كان جارية رد إليها ما يرد إلى ربة البيت من تدبير بيتها والنظر فيه، في الاستغزال والاستقصاء على الغزالات في دفع القطن وأجرته، واستيفاء الغزل وجودته، فإذا رأى الولي منهما التوخي والرشد سلم إليهما المال، وإلا بقيا تحت الحجر حتى يؤنس رشدهما.

ولا يكفي المرة الواحدة في الاختبار، بل لا بد من مرتين وأكثر على ما يليق بالحال ويفيد غلبة الظن أنه رشد نوعا من الرشد يختص بحاله، لا الرشد من جميع الوجوه وعلى أكمل ما يمكن[2].

ثانيا– الإشهاد على دفع المال لليتيم:

قال عز وجل: ﴿**فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا**﴾[النساء:6].

ووجه الدلالة من الآية، أن هذا أمر الله تعالى للأولياء، أن يشهدوا على الأيتام إذا بلغوا الحلم وسلّموا إليهم أموالهم لئلا يقع من بعضهم جحود وإنكار لما قبضه وتسلمه، فالإشهاد دفع للتهمة وإبعاد للخصومة وأدخَلُ في الأمانة وبراءة الساحة، وكفى بالله محاسبا وشهيدا ورقيبا على الأولياء في حال نظرهم للأيتام، وحال تسليمهم للأموال، أهي كاملة مُوَفَّرة، أو منقوصة مُرَوَّج حسابها مُدلَّسٌ أمورها، الله عالم بذلك كلّه[3].

---

[1]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 170/7.

[2]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 34/5، والنيسابوري، غرائب القرآن ورغائب الفرقان، 353/2

[3]– ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 218/2–219، وأبو السعود، تفسير أبي السعود، 146/2.

إذن بعد بلوغ اليتيم وتحقق رشده بالاختبار، تنتهي ولاية المال عليه، ويُسلّم الولي إليه ماله بالإشهاد، لتجنب الخصومة فيما بعد، وينفك حجره فيخرج من كونه يتيما.

الفرع الثاني: انتهاء الولاية المالية على اليتيم في القانون الجزائري.

نص المشرع الجزائري على انتهاء الولاية المالية على اليتيم، من خلال ما جاء في المادة 96 من (ق.أ.ج) والتي نصت على ما يلي: " تنتهي مهمة الوصي: ...بموت القاصر، ...، ببلوغ القاصر سن الرشد مالم يصدر حكم من القضاء بالحجر عليه ..."[1].

أولا– انتهاء الولاية:

1– موت القاصر:

وهذا سبب طبيعي لأن سبب الولاية قد زال ومحلها أصبح غير موجود، فبمجرد موت القاصر تصبح أمواله تركة تقسم لورثته.

2– بلوغ القاصر سن الرشد:

وذلك مالم يشترط القانون استمرار الولاية عليه للحجر، فبمجرد بلوغ اليتيم سن الرشد القانوني تنتهي الولاية عليه، وتثبت له أهلية أداء كاملة دونغ صدور حكم، وبذلك تنتهي مهمة النائب الشرعي، وولاية المحكمة التي تتولى رعاية شؤونه[2].

ثانيا– تسليم المال لليتيم:

جاء في المادة 97 من (ق.أ.ج) مايلي: "على الوصي الذي انتهت مهمته أن يُسلّم الأموال التي في عهدته ويقدم عنها حسابا بالمستندات ... إلى القاصر الذي رشد ... في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته. وأن يقدم صورة عن الحساب المذكور إلى القضاء"[3].

[1]– المادة(96)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

[2]– عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر (مقال)، ص100.

[3]– المادة(97)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

وإذا وُجِد أي ضرر في الأموال من خلال مراجعة الحسابات وقت وصايته، يكون الوصي مسؤولا عنه، لأنه ناتج عن تقصيره، وهذا حسب ما ورد في المادة 98 من (ق.أ.ج)، والتي نصت على: "يكون الوصي مسؤولا عما يلحق أموال القاصر من ضرر بسبب تقصيره"[1].

الفرع الثالث: مقارنة انتهاء الولاية المالية على اليتيم.

لم تختلف إجراءات انتهاء الولاية على اليتيم في القانون الجزائري كثيرا، عن تلك التي أقرّتها الشريعة الإسلامية، لكن تبقى نقطة الفرق في عملية تسليم المال، حيث أنّ هاته الأخيرة وضعت أمر الإشهاد عند تسليمه لليتيم، أما القانون فكان له رأي آخر، فقد استغنى عن الإشهاد وأعطى السلطة للقضاء في مراجعة الحسابات بعد التسليم، وإن كان هناك أي تقصير يتحمله الولي.

[1]- المادة(98)، مرجع سابق، قانون الأسرة الجزائري، ص13.

الخـــــــاتمـــــــة

الخاتمة

بعد الجولة العلمية في ميدان التدابير الخاصة بحفظ أموال اليتيم، توصلت إلى عدّة نتائج وتقديم جملة توصيات.

أولا– النتائج:

1- اليتيم هو من مات أبوه قبل بلوغ الحلم، سواء أكان غنياً أم فقيراً ذكراً أم أنثى.

2- يخرج اليتيم عن كونه يتيما بظهور علامات البلوغ، وهي الاحتلام والإنبات مشترك للذكر والأنثى، والحيض والحمل تختص به الأنثى، وإن لم تظهر العلامات السابقة فيعتبر البلوغ بالسن باتفاق العلماء، واختلفوا في تحديده، بين خمس عشرة وثماني عشرة، بينما حدده القانون تسع عشرة سنة كاملة.

3- تُسلم لليتيم أمواله ببلوغه راشدا، والرُشد هو صلاح الدين والمال لكي يُحقق المقصد الشرعي من المال، وأما قانون يعتبر راشدا كل من بلغ تسع عشرة سنة ولم يُحجر عليه.

4- تتدرج الأهلية على حياة الإنسان من الانعدام إلى الاكتمال، وهي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق المشروعة له وعليه ووجوبها عليه، وصحة التصرفات منه، فبمجرد ولادته حيا تثبت له أهلية وجوب كاملة، ولا يفقدها إلا بوفاته، ويكون فيها غير مميز لأنه عديم أهلية الأداء، وتعتبر جميع تصرفاته باطلة، وقد تبع القانون الجزائري الشريعة في ذلك.

5- تلي أهلية الوجوب ما يُسمى بأهلية الأداء، وهي محور صحة وبطلان تصرفات الإنسان، حيث يكون فيها الصبي مميزا، وناقص الأداء، والحد الأدنى لها حددته الشريعة الإسلامية بسبع سنوات، ووضع القانون الجزائري حدّها الأدنى ثلاث عشر سنة.

6- يتمتع المميز بمقدار من الوعي يسمح له بالتصرف جزئيا في أمواله، فيصح منه كل ما هو نافع لأمواله، ويبطل كل ما يُضر بها، وأما فيما يخص الدائر بين النفع والضرر تقع صحيحة قابلة للإبطال ويتوقف لزومها على إجازة الولي، وعمل القانون الجزائري بهذا.

7- يبقى الصبي محجورا على أمواله لحين اكتمال أهليته، فالحجر عليه هو منعه من التصرف في ماله لقصور أدائه.

8- شُرّع الحجر على اليتيم لمصلحته ودفع الضرر عنه وعن الغير، ولا ينفك عنه إلاّ ببلوغه وتحقق رشده.

9- الولاية المالية على اليتيم هي سُلطة شرعية، تُمنح لشخص كبير راشد بعد موت الأب، يُحدّد حسب أحكام الشريعة الإسلامية أو بتدخل القاضي، يُشرف على التصرفات المالية لليتيم لحين بلوغه ورشده، بضوابط شرعية.

10- اختلف علماء الشريعة في من يتولى مال اليتيم بعد موت أبيه بين الجدّ ووصيّ الأب، والوصي هو من يوصى له ليقوم بشؤون الصغير، واتفقوا على عدم جوزاها للأم أو باقي العصبة، باستثناء المالكية قضوا بجوازها بإيصاء من الأب.

11- رتّب القانون الجزائري ولاية المال بعد وفاة الأب للأم مباشرة ثم الجدّ، فالوصيّ.

12- يتولى القاضي أموال اليتيم بعد سقوط الولاية من جهة القرابة.

13- يُشترط في الولي: الأهلية الكاملة، والإسلام، والقدرة مع حسن التصرف.

14- يجوز للولي شرعا أن يتصرف في مال اليتيم بما يعود لمصلحة المال وحفظه وتنميته: فله أن يبيع منه ويشتري له في المنقول بمثل القيمة أو أكثر أو بغبن يسير، وأمّا العقار لا يجوز إلاّ لسبب شرعي، وله الاتجار بالمال، أو يضارب بنفسه أو يدفعه لغيره مضاربة، وأيضا تأجيره، وله قبول العطايا، ولا يجوز رهنه إلا لضرورة، ولا له أن يتصرف فيه لمصلحة نفسه.

15- لا يجوز للولي أن يتبرع من مال اليتيم ويلزمه ضمان ما تبرع به، لأنّ فيه ضررا محضا بالمال، وجاز الإقراض عند بعض العلماء إذا كان أصلح حلّ لحفظ المال.

16- لا يسمح القانون الجزائري للولي بأي تصرف في مال اليتيم، إلا بإذن القاضي، في ماعدا قبول التبرعات، وأعمال الحفظ والصيانة، والإدارة.

17- تنتهي الولاية على مال اليتيم ببلوغه ورشده، وشرعا يُختبر اليتيم للتحقق من رشده، ثمّ يُسلم له المال بالإشهاد وهذا في الدين الإسلامي، وأما قانونا يُسلم الوصي المال لليتيم مع تقديم حساب بالمستندات في مدة لا تتجاوز شهرين، ويقدم صورة عن الحساب للقضاء.

ثانيا– التوصيات:

1- على المختصين في العلم الشرعي إقامة دورات علمية شرعية لتوعية المجتمع وتذكيره بعظيم الأجر لمن يحسن لليتيم، وأليم العذاب لمن يأكل حقه ويظلمه، وشرح أحكام التصرفات في ماله.

2- وجب على القانون الجزائري إعادة النظر في المواد التي تتضمن أحكام اليتيم، وملئ الفراغات الغامضة فيما يخص التصرفات المالية وتوضيحها.

3- على طلبة العلم تكثيف البحوث والتعمق في هذا الموضوع أكثر، شرعا وقانونا.

وختاما أرجوا أن أكون قد ساهمت بخدمة هذا العلم الشريف والمجتمع، وحرصت في هذا العمل أن تكون الدراسة بطابع علمي دقيق، معتمدة في ذلك على المصادر والمراجع الشرعية والقانونية وعلى ما سبق بحثه، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان.

وصلّ اللهم وسلم على سيدنا مُحَمَّد ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين، والحمد الله رب العالمين.

الفهارس العلـــــمية

1- فهرس الآيـــات القرآنيـــة.

الآيـــــة	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَ بَنِي إِسْرَائِيلَ لَا تَعْبُدُونَ إِلَّا اللَّهَ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ ﴾	البقرة	82	17
﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾		218	18-17
﴿اللَّهُ وَلِيُّ الَّذِينَ﴾		256	41
﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾		281	35
﴿وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ﴾	النساء	2	18-14
﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي اليَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاء﴾		3	19
﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾		5	36
﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى﴾		6	62
﴿فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾			14-13
﴿وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا﴾			14

﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾		النساء	19
﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾	6		63
﴿وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا﴾	9		36-18
﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾	10		-18-17 36-19
﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ﴾	126		19
﴿ وَأَنْ تَقُومُوا لِلْيَتَامَى بِالْقِسْطِ﴾			50
﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾	153	الأنعام	51-17
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا آبَاءَكُمْ وَإِخْوَانَكُمْ أَوْلِيَاءَ إِنِ اسْتَحَبُّوا الْكُفْرَ عَلَى الْإِيمَانِ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ مِنْكُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾	23	التوبة	47
﴿وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ﴾	97	هود	62
﴿وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ مَا كَانَ لَنَا أَنْ نُشْرِكَ بِاللَّهِ مِنْ شَيْءٍ﴾	38	يوسف	45
﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾	34	الإسراء	المدخل-49
﴿لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾	9	إبراهيم	شكر وتقدير
﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا﴾	78	الكهف	49

﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا﴾	النور	57	13
﴿نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ﴾	الزخرف	31	1

2- فهرس الأحاديـــث النبويـــــة.

طرف الحديث	الصفحة
«اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ»، قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا هُنَّ؟ قَالَ: «الشِّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسِّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ اليَتِيمِ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ، وَقَذْفُ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِنَاتِ الغَافِلاَتِ»	20
«أَلاَ مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا لَهُ مَالٌ فَلْيَتَّجِرْ فِيهِ، وَلاَ يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ»	51
«إِنَّ الْيَتِيمَ إِذَا بَكَى اهْتَزَّ عَرْشُ الرَّحْمَنِ لِبُكَائِهِ، فَيَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ لِمَلَائِكَتِهِ: مَنْ أَبْكَى عَبْدِي وَأَنَا قَبَضْتُ أَبَاهُ وَوَارَيْتُهُ فِي التُّرَابِ؟ فَيَقُولُونَ: رَبَّنَا، لَا عِلْمَ لَنَا، فَيَقُولُ الرَّبُّ تَعَالَى: اشْهَدُوا، لَمَنْ أَرْضَاهُ أُرْضِيهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»	21
«أَيُّمَا امْرَأَةٍ لَمْ يُنْكِحْهَا الْوَلِيُّ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ أَصَابَهَا، فَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنِ اشْتَجَرُوا، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَه، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَه»	44
«خَيْرُ بَيْتٍ فِي الْمُسْلِمِينَ بَيْتٌ فِيهِ يَتِيمٌ يُحْسَنُ إِلَيْهِ، وَشَرُّ بَيْتٍ فِي الْمُسْلِمِينَ بَيْتٌ فِيهِ يَتِيمٌ يُسَاءُ إِلَيْهِ»	21
«كَافِلُ الْيَتِيمِ لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ أَنَا وَهُوَ كَهَاتَيْنِ فِي الْجَنَّةِ»	20-3
«كُنَّا يَتَامَى فِي حِجْرِ عَائِشَةَ، فَكَانَتْ تُزَكِّي أَمْوَالَنَا، ثُمَّ دَفَعَتْهُ مُقَارَضَةً فَبُورِكَ لَنَا فِيهِ»	52
«لَا يَقْبَلُ اللَّهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إِلَّا بِخِمَارٍ»	13
«مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ، وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا، وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ»	31

3- فهرس آثـــار الصحابــة.

طرف الأثر	الصفحة
أَنَّ رَجُلا أَتَى عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ: أَوْصِنِي إِلَى يَتِيمٍ، فَقَالَ: لا تَشْتَرِيَنَّ مِنْ مَالِهِ شَيْئًا، وَلا تَسْتَقْرِضْ مِنْ مَالِهِ شَيْئًا.	50
عَرَضَنِي رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ أُحُدٍ فِي الْقِتَالِ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمْ يُجِزْنِي، وَعَرَضَنِي يَوْمَ الْخَنْدَقِ، وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَأَجَازَنِي، قَالَ نَافِعٌ: فَقَدِمْتُ عَلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ يَوْمَئِذٍ خَلِيفَةٌ، فَحَدَّثْتُهُ هَذَا الْحَدِيثَ، فَقَالَ: «إِنَّ هَذَا لَحَدٌّ بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ، فَكَتَبَ إِلَى عُمَّالِهِ أَنْ يَفْرِضُوا لِمَنْ كَانَ ابْنَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، وَمَنْ كَانَ دُونَ ذَلِكَ فَاجْعَلُوهُ فِي الْعِيَالِ»	14
كُنَّا يَتَامَى فِي حِجْرِ عَائِشَةَ، فَكَانَتْ تُزَكِّي أَمْوَالَنَا، ثُمَّ دَفَعَتْهُ مُقَارَضَةً فَبُورِكَ لَنَا فِيهِ»	52
الْيَتِيمُ يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَالُهُ بِحُلُمٍ، وَعَقْلٍ، وَوَقَارٍ»	15

4- فهرس الأعـــلام المترجم لهم.

العلم	موضع الترجمة
ابن تيمية	12
الجرجاني	12
الزحيلي	12
الفخر الرازي	18

5- فهرس الغريـــب المشـروح

الكلمة	الصفحة
التغرير	29
حق الملكية التجارية	58
حق الملكية الصناعية	58
الرهن	53
الغبن	29
المحاباة	54
المضاربة	52
الموبقات	20
الوصي	44

6- فهرس المصـــــــادر والمراجع.

أولا- الكتب:

أ- القرآن الكريم وعلومه:

- القرآن الكريم.

1- ابـن كثـير، تفسـير القـرآن العظـيم، ت: سـامي بـن مُحَمَّد سـلامة، ط2، دار طيبـة للنشـر والتوزيع، بدون مكان النشر، 1420هـ/1999م.

2- أبو السعود، تفسير أبي السعود، بدون رقم ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ النشر.

3- آل غازي العاني، بيان المعاني، ط1، مطبعة الترقي، دمشق، 1382هـ/1965م.

4- الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير القرآن، ت: أبي مُحَمَّد عاشور، مراجعة وتدقيق: نظير الساعدي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت/لبنان، 1422هـ/2002م.

5- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ت: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط2، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1384هـ/1964م.

6- النيسـابوري، غرائـب القـرآن ورغائـب الفرقـان، ت: زكـريا عمـيرات، ط1، دار الكتـب العلمية، بيروت، 1416هـ.

7- مُحَمَّد سيد طنطاوي، التفسير الوسيط للقرآن الكريم، ط1، دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، الفجالة/القاهرة، 1997م.

ب- الحديث النبوي وعلومه:

8- ابن ماجة، سنن ابن ماجة، ت: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط1، دار الرسالة العالمية، بدون مكان النشر، 1430هـ/2009م.

9- أبو داود سليمان، سنن أبي داود، ت: مُحَمَّد محيي الدين عبد الحميد، بدون ط، المكتبة العصرية، صيدا/بيروت، بدون تاريخ النشر.

10- الأرمي، شرح سنن ابن ماجة، مراجعة لجنة من العلماء برئاسة: هاشم مُحَمَّد علي حسين مهدي، ط1، دار المنهاج، المملكة العربية السعودية/جدة، 1439هـ/2018م.

11- الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاوش، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1405هـ/1985م.

12- الألباني، ضعيف الجامع الصغير وزيادته، أشرف على طبعه: زهير الشاوش، بدون رقم ط، المكتب الإسلامي، بدون مكان وتاريخ النشر.

13- الأمير الصنعاني، التنوير شرح الجامع الصغير، ت: مُحَمَّد إسحاق مُحَمَّد إبراهيم، ط1، مكتبة دار السلام، الرياض، 1432هـ/2011م.

14- الباجي، المنتقى شرح الموطإ، ط1، مطبعة السعادة، محافظة مصر، 1332هـ.

15- البخاري، صحيح البخاري، ت: مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر، ط1، دار طوق النجاة، بدون مكان النشر، 1422هـ.

16- البيهقي، معرفة السنن والآثار، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، ط1، جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي/باكستان)، دار قتيبة (دمشق/بيروت)، دار الوعي (حلب/دمشق)، دار الوفاء (المنصورة/القاهرة)، 1412هـ/1991م.

17- التبريزي، مشكاة المصابيح، ت: الألباني، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1985م.

18- الترمذي، سنن الترمذي، ت: بشار عواد معروف، بدون رقم ط، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1998م.

19- الشوكاني، نيل الأوطار، ت: عصام الدين الصبابطي، ط1، دار الحديث، مصر، 1413هـ/1993م.

20- الصنعاني، المصنف، ت: حبيب الرحمان الأعظمي، ط2، المجلس العلمي، الهند، 1403هـ.

21- النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1392م.

22- مالك بن أنس، موطأ مالك برواية مُحَمَّد بن الحسن الشيباني، تعليق وت: عبد الوهاب عبد اللطيف، ط2، المكتبة العلمية، بدون مكان وتاريخ النشر.

23- مسلم، صحيح مسلم، ت: مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي، بدون رقم ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ النشر.

ج- الفقه الإسلامي:

- الحنفي:

24- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ/1992م.

25- الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ط1، المطبعة الأميرية الكبرى، بولاق/القاهرة، 1313هـ.

26- السرخسي، المبسوط، بدون رقم ط، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ/1993م.

27- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، 1406هـ/1986م.

28- المرغيناني أبو الحسن برهان الدين، الهداية في شرح بداية المبتدي، ت: طلال يوسف، بدون رقم ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت/لبنان، بدون تاريخ النشر.

– المالكي:

29- ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بدون رقم ط، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ/2004م.

30- ابن عرفة، المختصر الفقهي لابن عرفة، ت: حافظ عبد الرحمان مُحَمَّد خير، ط1، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، 1435هـ/2014م.

31- أبو عبد الله، منح الجليل شرح مختصر خليل، بدون رقم ط، دار الفكر، بيروت، 1409هـ/1989م.

32- الثعلبي بن نصر، شرح الرسالة، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي، ط1، دار ابن حزم، بدون مكان النشر، 1428هـ/2007م.

33- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بدون رقم ط، دار الفكر، بدون مكان وتاريخ النشر.

34- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، بدون رقم ط، دار المعارف، بدون مكان وتاريخ النشر.

35- المواق، التاج والإكليل لمختصر الخليل، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، 1416هـ/1994م.

36- بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، ت: مُحَمَّد أحيد ولد ماديك، ط2، مكتبة الرياض الحديثية، الرياض/المملكة العربية السعودية، 1400هـ/1980م.

– الشافعي:

37- ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، ت: مجدي مُحَمَّد سرور باسلوم، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، 2009م.

38- الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ/1994م.

39- الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، بدون رقم ط، دار الكتب العلمية، بدون مكان وتاريخ النشر.

40- العمراني اليمني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم مُحَمَّد النوري، ط1، دار المنهاج، جدة، 1421هـ/2000م.

41- المنهاجي، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ت: مسعد عبد الحميد مُحَمَّد السعدني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1417هـ/1996م.

42- النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت/دمشق/عمان، 1412هـ/1991م.

- الحنبلي:

43- ابن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، 1414هـ/1994م.

44- ابن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، بدون رقم ط، مكتبة القاهرة، القاهرة، 1388هـ/1968م.

45- البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، بدون رقم ط، دار الكتب العلمية، بدون مكان وتاريخ النشر.

46- برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1418هـ/1997م.

47- بن العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط1، دار ابن الجوزي، بدون مكان النشر، (1422-1428)هـ.

– كتب فقهية أخرى:

48- الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، تقديم: مجموعة من المشايخ، ط2، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض/المملكة العربية السعودية، 1432هـ.

49- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، دار الفكر، دمشق/سوريا، بدون تاريخ النشر.

50- سيد سابق، فقه السنة، ط3، دار الكتاب العربي، بيروت/لبنان، 1397هـ/1997م.

د– أصول الفقه والقواعد الفقهية ومقاصد الشريعة:

51- السرخسي، أصول السرخسي، بدون رقم ط، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ النشر.

52- الفناري، فصول البدائع في أصول الشرائع، ت: مُحَمَّد حسين مُحَمَّد إسماعيل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان،1427هـ/2006م.

53- علاء الدين البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، بدون رقم ط، دار الكتاب الإسلامي، بدون مكان وتاريخ النشر.

هـ– التاريخ والتراجم:

54- أبو حفص، الأعلام العلية في مناقب ابن تيمية، ت: زهير الشاوش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ.

55- أبو نعيم الأصبهاني، تاريخ أصبهان، ت: سيد كسوري حسن، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1410هـ/1990م.

56- أعضاء ملتقى أهل الحديث، المعجم الجامع في تراجم العلماء وطلبة العلم المعاصرين، بدون رقم ط، بدون اسم دار النشر، بدون مكان وتاريخ النشر.

57- الألباني، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، ط1، دار المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1412هـ/1992م.

58- القفطي، أخبار العلماء بأخيار الحكماء، ت: إبراهيم شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1426هـ/2005م.

59- عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، جلال الدين السيوطي، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، بدون رقم ط، ت: مُحَمَّد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، لبنان/صيدا، بدون تاريخ النشر

60- عضو ملتقى أهل الحديث، الوفيات والأحداث، بدون رقم ط، بدون اسم دار النشر، بدون مكان النشر، 20 ربيع الأول 1431هـ.

و- معاجم اللغة العربية والموسوعات:

61- ابن منضور، لسان العرب، ط3، دار الصادر، بيروت، 1414هـ.

62- أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، ط2، دار الفكر، دمشق/سوريا، 1408هـ/1998م.

63- أبو منصور، تهذيب اللغة، ت: مُحَمَّد عوض مرعب، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001م.

64- التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط1، بين الأفكار الدولية، بدون مكان النشر، 1430هـ/2009م.

65- الجرجاني، التعريفات، ت: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1403هـ/1983م.

66- الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر أحمد الزاوي/محمود الطنطاوي، بدون رقم ط، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ/1979م.

67- الرازي، مختار الصحاح، ت: يوسف الشيخ مُحَمَّد، ط5، المكتبة العصرية/الدار النموذجية، بيروت/صيدا، 1420هـ/1999م.

68- الرازي، معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام مُحَمَّد هارون، بدون رقم ط، دار الفكر، بدون مكان النشر، 1399هـ/1979م.

69- الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ط1، المكتبة العلمية، بدون مكان النشر، 1350هـ.

70- الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ت: مجموعة من المحققين، بدون رقم ط، دار الهداية، بدون مكان وتاريخ النشر.

71- الزمخشري، أساس البلاغة، ت: مُحَمَّد باسل عيون السود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1419هـ/1998م.

72- الفارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1407هـ/1987م.

73- الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، إشراف: مُحَمَّد نعيم العرقسوسي، ط8، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت/لبنان، 1426هـ/2005م.

74- الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بدون رقم ط، المكتبة العلمية، بيروت، بدون تاريخ النشر.

75- قلعجي مُحَمَّد رواس، قنيبي مُحَمَّد صادق، معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بدون مكان النشر، 1408هـ/1998م.

76- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، بدون رقم ط، دار الناشر، القاهرة، بدون تاريخ النشر.

77- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، 3، دار السلاسل، طبع الوزارة، الكويت، (1404-1427) هـ.

ي- كتب ذات مواضيع متفرقة:

78- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ت: عبد الرحمان بن مُحَمَّد بن قاسم، بدون رقم ط، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية/المملكة العربية السعودية، 1416هـ/1995.

79- النهرواني، الجليس الصالح الكافي والأنيس الناصح الشافي، ط1، ت: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1426هـ/2005م.

80- أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسني، ط1، دار الجيل، بدون مكان النشر، 1411هـ/1991م.

81- مصطفى شحاته الحسيني، الأحوال الشخصية(الولاية، والوصية، والوقف)، بدون رقم ط، مطبعة دار التأليف، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، 1396هـ/1976م.

ثانيا- الكتب والنصوص القانونية:

- النصوص القانونية:

82- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر 1975م. حُرر بالجزائر في 24 رجب 1419هـ الموافق 14 نوفمبر1998م.

83- القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق 9 جوان 1984. حُرر بالجزائر في 13 ربيع الثاني 1427هـ الموافق 11 ماي 2006م.

- الكتب القانونية:

84- أحمد لعور، نبيل صقر، القانون المدني، طبقا لأحدث التعديلات بالقانون 07-05، بدون رقم ط، دار الهدى، عين مليلة/الجزائر، بدون تاريخ النشر.

85- السعدي مُحَمَّد صبري، شرح القانون المدني الجزائري(النظرية العامة للالتزامات)، ط2، دار الهدى، عين مليلة/الجزائر، 2004م.

86- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون/الجزائر، 2007م.

87- بلحاج العربي، قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات، ومعلقا عليه بقرارات المحكمة العليا المشهورة خلال أربع وأربعين سنة (2010/1966)، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون/الجزائري، 2012م.

88- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل(دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية)، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة/الجزائر، 1429هـ/2008م.

89- علي فيلالي، الالتزامات(النظرية العامة للعقد)، بدون رقم ط، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرغاية/الجزائر، 2010م.

ثالثا– الرسائل الجامعية:

90- الهادي معيفي، سلطة الولي على أموال القُصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، مذكرة ماجستير، إشراف: دليلة فركوس، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2014م.

رابعا– المقالات والمحاضرات:

91- علالي نصيرة وآخرون، (الأهلية، النيابة الشرعية)، محاضرة موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس، بدون ذكر التخصص، جامعة طاهري مُحَمَّد، بشار، بدون تاريخ نشر.

92- عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، بدون رقم ع، بدون تاريخ الإصدار، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة.

93- منظمة المؤتمر الإسلامي، الحقوق المعنوية(بيع الاسم التجاري)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ع5، بدون تاريخ الإصدار، جدة.

خامسا- الجرائد:

94- الجريدة الرسمية، إخبارية وطنية جزائرية، ع61، يوم: 11سبتمبر 2002م.

سادسا- المواقع الالكترونية:

95- المنبر القانوني، دور القاضي في حماية أموال القصر، المنبر القانوني، أخذته يوم: 2020/08/18، في الساعة 19:14من موقع "فايسبوك" على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:
https://www.facebook.com/513698018655723/posts/67632599905 9590/.

7- فهرس الموضـــــــــوعات

الموضـــوع	الصفحة
شكر وتقديـــــر	
الملخص	
مـقدمـة	1
المبحث الأول: مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري	11
المطلب الأول: تعريف اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري	11
الفرع الأول: تعريف اليتيم في الشريعة الإسلامية	11
أولا- تعريف اليتيم لغة	11
ثانيا- تعريف اليتيم اصطلاحا	12
ثالثا- بلوغ اليتيم ورشده	13
الفرع الثاني: تعريف اليتيم في القانون الجزائري	15
الفرع الثالث: مقارنة تعريف اليتيم بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري	16
المطلب الثاني: مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري	17
الفرع الأول: مكانة اليتيم في الشريعة الإسلامية	17
أولا- مكانة اليتيم في القرآن الكريم	17
ثانيا- مكانة اليتيم في السنة النبوية	20
الفرع الثاني: مكانة اليتيم في القانون الجزائري	22
المبحث الثاني: أهلية اليتيم وأحكام تصرفاته في ماله	24
المطلب الأول: مفهوم الأهلية	24

الفرع الأول: تعريف الأهلية	24
أولا- تعريف الأهلية لغة	24
ثانيا- تعريف الأهلية اصطلاحا	25
ثالثا- تعريف الأهلية في القانون الجزائري	25
الفرع الثاني: أقسام الأهلية	26
أولا- أقسام الأهلية في الشريعة الإسلامية	26
ثانيا- أقسام الأهلية في القانون الجزائري	27
المطلب الثاني: حكم تصرفات الصغير	29
الفرع الأول: حكم تصرفات الصغير غير المميز	29
أولا- حكم تصرفات الصغير غير المميز في الشريعة الإسلامية	29
ثانيا- حكم تصرفات الصغير غير المميز في القانون الجزائري	30
الفرع الثاني: حكم تصرفات الصغير المميز	31
أولا- حكم تصرفات الصغير المميز في الشريعة الإسلامية	31
ثانيا- حكم تصرفات الصغير المميز في القانون الجزائري	32
الفرع الثالث: مقارنة لحكم تصرفات الصغير بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري	33
المطلب الثالث: الحجر على اليتيم	34
الفرع الأول: الحجر على اليتيم في الشريعة الإسلامية	34
أولا- تعريف الحجر على اليتيم	34
ثانيا- مشروعية الحجر على اليتيم	35
ثالثا- الحكمة من مشروعية الحجر على اليتيم	36
الفرع الثاني: الحجر على اليتيم في القانون الجزائري	37
أولا- تعريف الحجر في القانون الجزائري	37
ثانيا- الحجر على اليتيم في القانون الجزائري	37
الفرع الثالث: رفع الحجر على اليتيم	38

أولا- رفع الحجر على اليتيم في الشريعة الإسلامية	38
ثانيا- رفع الحجر عن اليتيم في القانون الجزائري	39
المبحث الثالث: أحكام الولاية المالية على اليتيم	41
المطلب الأول: تعريف الولاية المالية على اليتيم	41
أولا- تعريف الولاية لغة	41
ثانيا- تعريف الولاية اصطلاحا	42
ثالثا- تعريف الولاية في القانون الجزائري	43
الفرع الثاني: مراتب الولاية المالية على اليتيم	44
أولا- مراتب الولاية المالية على اليتيم في الشريعة الإسلامية	44
ثانيا- مراتب الولاية المالية على اليتيم في القانون الجزائري	45
ثالثا- مقارنة مراتب الولاية المالية على اليتيم بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	46
الفرع الثالث: شروط الولاية المالية على اليتيم	47
أولا- شروط الولاية المالية على اليتيم في الشريعة الإسلامية	47
ثانيا- شروط الولاية المالية على اليتيم في القانون الجزائري	48
المطلب الثاني: تصرفات الوليّ في مال اليتيم	49
الفرع الأول: تصرفات الولي في مال اليتيم في الشريعة الإسلامية	49
أولا- تصرفات الولي في عقود المعاوضات المالية	49
ثانيا- أحكام تبرعات الولي من مال اليتيم	54
الفرع الثاني: تصرفات الولي في مال اليتيم في القانون الجزائري	57
أولا- التصرفات التي تتطلب إذن القاضي	57
ثانيا- التصرفات التي لا تتطلب إذن القاضي	59
الفرع الثالث: مقارنة تصرفات الوليّ في مال اليتيم بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري	61

المطلب الثالث: انتهاء الولاية المالية على اليتيم	62
الفرع الأول: انتهاء الولاية المالية على اليتيم في الشريعة الإسلامية	62
أولا- ابتلاء اليتامى	62
ثانيا- الإشهاد على دفع المال لليتيم	63
الفرع الثاني: انتهاء الولاية المالية على اليتيم في القانون الجزائري	64
أولا- انتهاء الولاية	64
ثانيا- تسليم المال لليتيم	64
الفرع الثالث: مقارنة انتهاء الولاية المالية على اليتيم	65
الخاتمة	67
الفهـارس العلمـــــية	
فهرس الآيات القرآنية	71
فهرس الأحاديث النبوية	74
فهرس آثار الصحابة	75
فهرس الأعلام المترجم لهم	75
فهرس الغريب المشروح	76
فهرس المصادر والمراجع	77
فهرس الموضوعات	88